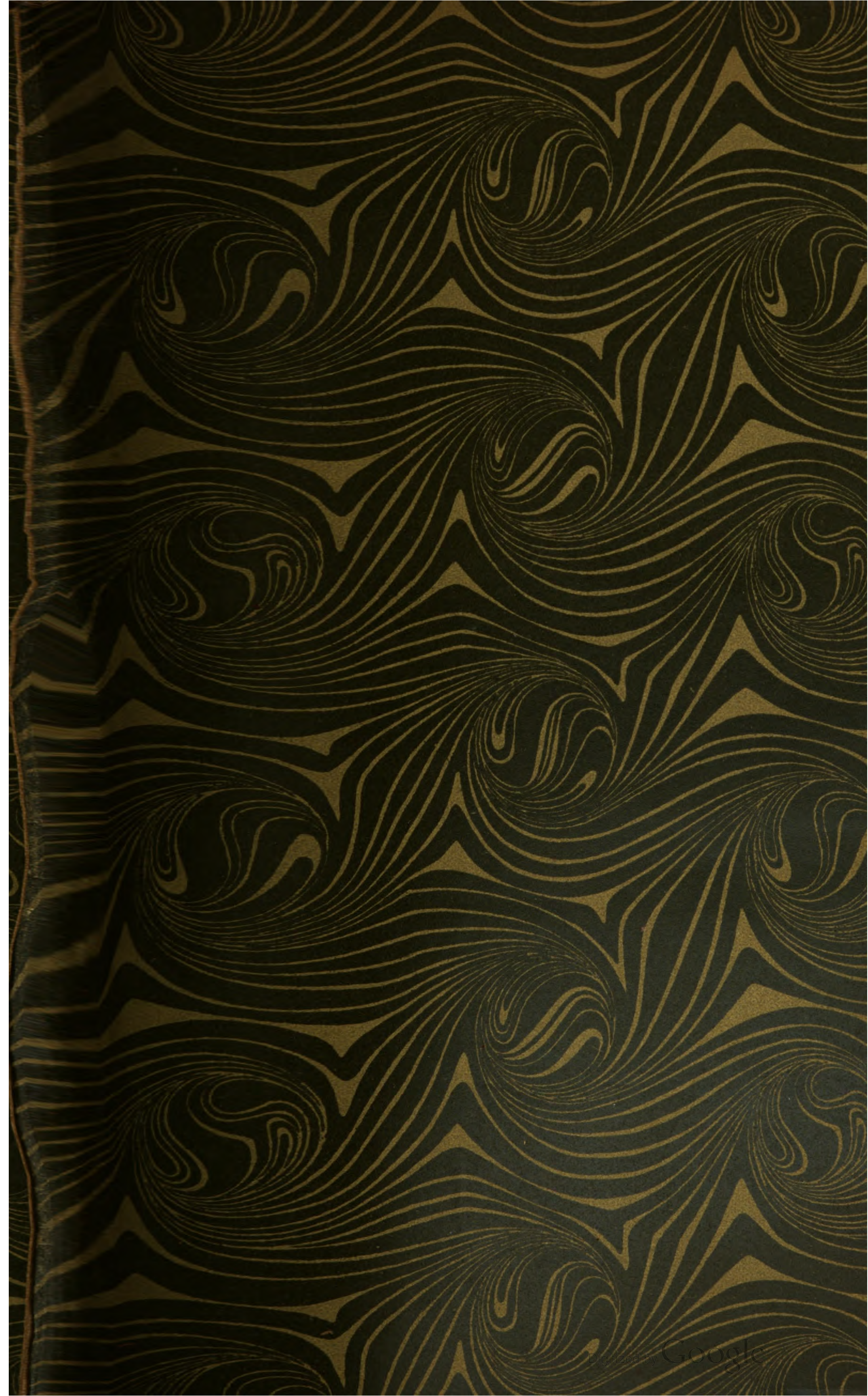

3 2044 103 204 608


SIGILLVM ACADEMIAE HARVARDIANAE IN NOV · ANG
CHRISTO ET ECCLESIAE
VE RI TAS



Germany

Juristische Prinzipienlehre.

Erster Band.

Juristische
Prinzipienlehre

von

Ernst Rudolf Bierling
Doktor der Theologie und der Rechte, Geheimem Justizrat
und Professor an der Universität Greifswald.

Erster Band.



Freiburg i. B. und Leipzig 1894
Akademische Verlagsbuchhandlung von J. C. B. Mohr
(Paul Siebeck).

Druck von Richard Menzel in Zittau.

Vorwort.

Das Werk, dessen ersten Band ich der Öffentlichkeit übergebe, soll in systematischer Form eine Reihe von Gedanken zur Darstellung bringen, denen ich in anderer Weise bereits früher, in meinen unvollendet gebliebenen Untersuchungen „zur Kritik der juristischen Grundbegriffe", nachgegangen bin. Der Gegenstand des vorliegenden Buches ist demnach zum Teil identisch mit dem jenes älteren. Aber doch nur zum Teil. Von den sieben Abschnitten, die die nachfolgenden Blätter aufweisen, handeln zwei — der Einleitungsabschnitt über Aufgaben und Methode der juristischen Prinzipienlehre und der Abschnitt von den Rechtsobjekten — von Dingen, die ich früher überhaupt noch gar nicht erörtert habe. Und auch die übrigen fünf Abschnitte bringen nicht bloss der äusseren Gestaltung nach fast durchweg neue Arbeit, sondern auch eine grosse Zahl inhaltlich neuer Ausführungen, z. B. über den Zweck des Rechts, über die mit dem Rechte zu vergleichenden Normen der Religion und Moral, der Mode und Sitte, über die verschiedenen Arten der Rechtsnormen und Rechtsverhältnisse u. v. a. Wo gewisse Fragen schon früher von mir ausführlich besprochen waren, da habe ich meist mit einer sehr abgekürzten Darstellung unter gleichzeitiger Verweisung auf die frühere Untersuchung mich begnügt. Nur an drei oder vier Stellen habe ich ein Stück aus einer älteren Ausführung wörtlich wieder aufgenommen, weil ich meinen Überlegungen keinen besseren Ausdruck zu leihen wusste. Einen Vorwurf deshalb habe ich wohl kaum zu erwarten; eher verdiene ich vielleicht den umgekehrten Vorwurf, dass ich in der Scheu vor Wiederholungen zu weit gegangen bin.

Um Nachsicht bitte ich von vornherein bezüglich der Art und Weise, wie ich die einschlagende Litteratur berücksichtigt

oder nicht berücksichtigt habe. In der Regel bin ich nur da auf Ansichten Anderer näher eingegangen, wo mir dies zur Klarlegung oder Begründung meiner eigenen Ansicht erforderlich oder doch vorteilhaft erschien. Auch die wenigen kürzeren Citate sind meist diesem Motive entsprungen. Zu nicht geringerem Danke aber weiss ich mich noch manchem Anderen verpflichtet, aus dessen Worten ich Anregung oder Belehrung geschöpft habe, wenn ich auch keinen besonderen Anlass fand, mich auf ihn zu berufen oder wider ihn zu polemisieren.

Greifswald, im Januar 1894.

E. R. Bierling.

Inhalt.

Sechster Abschnitt.
Klassifikation der Rechtsverhältnisse.

Einleitung.

Aufgabe und Methode der juristischen Prinzipienlehre.

§ 1.

Juristische Prinzipienlehre ist die systematische Darstellung derjenigen juristischen Begriffe und Grundsätze, welche im wesentlichen — ihrem stets gleich bleibenden Kerne nach — unabhängig sind von der individuellen Besonderheit irgend eines bestimmten (konkreten) positiven Rechts. Hierher gehört vor allem der Begriff des Rechts selbst und was mit Notwendigkeit aus ihm folgt; sodann aber auch alle diejenigen Begriffe und Grundsätze, die sich sonst aus der wesentlich gleichartigen geistigen Organisation aller Menschen für die Theorie und Praxis des Rechts ergeben.

Dabei ist sofort zuzugeben, dass alle diese Begriffe und Grundsätze, mit denen die juristische Prinzipienlehre sich befasst, oder wenigstens diejenigen, die allein ihren eigentlichen Gegenstand bilden, rein formaler Natur sind. Und eben hierin liegt der tiefgreifende Unterschied sowohl von dem älteren „Naturrecht" als von der Rechtsphilosophie im Sinne der heutigen Wissenschaft. Jenes versuchte nicht nur den allgemeinen formalen Charakter des Rechts, sondern auch einen gewissen allgemeinen Rechtsinhalt aus der Natur des Menschen abzuleiten und fand demgemäss seinen Ausgangspunkt nicht sowohl in Untersuchungen über Begriff und Wesen des thatsächlich geltenden d. h. eben positiven Rechts, als vielmehr in der schlechthinnigen Voraussetzung eines angeblich allem positiven Rechte zu Grunde liegenden idealen Rechtsbestandes. Die Rechts-

philosophie im heutigen Sinne dagegen verfolgt das Ziel, in dem Ganzen der dem Menschengeiste obliegenden Aufgaben die Stelle nachzuweisen, die dem Rechte zukommt, und von diesem Gesichtspunkte aus zu untersuchen, was entweder allgemein oder unter bestimmten Voraussetzungen Rechtens sein sollte.

1. Dass es überhaupt juristische Begriffe und Grundsätze giebt, die unabhängig sind von der Individualität der einzelnen konkreten rechtsbildenden Gemeinschaft oder m. a. W. gleichmässig verwendbar oder gültig für jedes positive Recht, ist und bleibt freilich schliesslich ein reines Postulat; ein eigentlicher Beweis ist dafür nicht zu geben. Selbst wenn unser Versuch, auf Grund dieser Voraussetzung eine juristische Prinzipienlehre zu schaffen, in einem Maasse gelänge, wie es niemals — auch nicht annähernd — zu erwarten ist, wäre damit die Richtigkeit der Voraussetzung noch nicht „erwiesen". Allein in Wahrheit macht diese Voraussetzung jeder, der überhaupt eine Rechtswissenschaft anerkennt. Gleichwie ohne das Gefühl der Evidenz und den Glauben an seine Zuverlässigkeit nicht nur keine Logik, sondern schlechterdings keine Wissenschaft denkbar ist, gleichwie ohne die Annahme, dass es überhaupt eine bestimmte Ordnung in der Welt giebt, keine Naturwissenschaft, so ist auch keine wahre Rechtswissenschaft denkbar ohne die Voraussetzung, dass der Geist der Menschen, auf den schliesslich alles, was irgendwo und irgendwann als Recht bezeichnet wird, zurückweist, im ganzen gleichartig organisiert ist, dass derselbe — trotz der ihm bezüglich des Inhalts seiner Thätigkeit gewährten Freiheit — in Rücksicht auf die Form seiner Thätigkeit an bestimmte Schranken und Gesetze gebunden ist, die allen seinen Produkten einen bestimmten gleichartigen Charakter aufdrücken. Wer da meint, allgemeine Begriffe und Grundsätze vom Rechte liessen sich nicht aufstellen, weil das ein Gebiet sei, auf dem die Individualität, ja die Willkür den weitesten Spielraum habe, und dennoch nicht aufgiebt Rechtswissenschaft zu treiben, — wer da etwa gar meint, einen allgemeinen Teil der Rechtswissenschaft rein auf dem Wege der Induktion aus Einem bestimmten positiven Rechte und entsprechend auch immer nur für

ein solches herstellen zu können und zu sollen, der täuscht sich in Wirklichkeit nicht nur über die Aufgaben der Rechtswissenschaft, sondern auch ebenso sehr über seine eigene Stellung zu derselben. Wäre wirklich alles am Rechte positiv und demgemäss auch alles daran veränderlich, so wäre es von vornherein ganz unzulässig, von einer Rechtswissenschaft schlechtweg zu reden; man müsste vielmehr mindestens von einer unbestimmten Anzahl von Wissenschaften sprechen, von denen möglicherweise jede — und zwar berechtigterweise — einen besondern Begriff von Recht hat, je nach der Auffassung des betreffenden Gemeinwesens, des betreffenden Volkes, der betreffenden Zeit. Und genauer besehen wäre selbst eine wissenschaftliche Bearbeitung eines einzelnen sogenannten Rechts von diesem Standpunkte aus ein Nonsens oder zum mindesten eine Sisyphus-Arbeit; denn warum sollte es dann nicht auch geschehen können, dass in ein und demselben Staate und in demselben Zeitalter zwei oder noch mehr ganz verschiedene Anschauungen von „Recht" gesetzlich sanktioniert würden und dass demzufolge — gerade von dem gedachten Standpunkte aus — von ein und demselben Rechte gar nicht die Rede sein könnte? Natürlich ist von solchem Standpunkte aus auch eine Rechtsgeschichte und Rechtsvergleichung in dem bisher gebräuchlichen Sinne unmöglich; denn beide setzen immer das Eine voraus, dass dasjenige, was sie „Recht" nennen, bei aller Verschiedenheit des Inhalts im Wechsel der Zeiten und Völker, etwas wesentlich Gleichartiges sei, da ohne eine solche Gleichartigkeit weder an eine wahre Vergleichung der Rechte verschiedener Völker noch an eine wahre geschichtliche Entwickelung eines bestimmten Rechtes zu denken wäre. Eben das aber herauszufinden und im Zusammenhange darzustellen, was an allem positiven Rechte gleichartig ist, oder mit anderen Worten was der Gattung „Recht" — im Gegensatz zu allen konkreten Einzel-Rechten — angehört, das ist die spezifische Aufgabe der Wissenschaft, welcher das vorliegende Werk gewidmet ist.

2. Nicht alles am Rechte ist positiv, nicht alles daran ist individuell. Mit dieser Grundvoraussetzung unserer Erörterungen soll keineswegs geleugnet werden, dass alles Recht im juristischen Sinne nur als positives, d. h. irgendwo und irgendwann geltendes, auf irgend einen bestimmten Kreis von Subjekten beschränktes

Recht, und darum auch stets nur als individuell bestimmtes Recht wirklich existiert; vielmehr stimmen wir insofern völlig mit der heute herrschenden Meinung überein. Und eben hierin liegt der nicht zu übersehende, durchaus nicht etwa bloss nebensächliche, sondern das innerste Wesen der Sache ergreifende Unterschied zwischen unserer Anschauung einerseits und den „naturrechtlichen Theorien" anderseits. Allerdings darf bei Beurteilung der letzteren nicht unbeachtet bleiben, dass dieselben unter dem „jus positivum" nicht ganz das Gleiche verstehen, wie wir heutzutage unter „positivem Recht". Auch sie verkennen meist nicht, dass Recht nur sein kann, was für diejenigen, an welche es sich richtet, bindende Kraft hat, also wahrhaft als Recht gilt. Aber sie unterscheiden doch jedenfalls nach Grund, Umfang und Dauer der Geltung — also innerhalb des wirklich geltenden Rechts — zwei Hauptarten von Recht: einmal das „jus positivum" in ihrem Sinne, d. h. das Produkt des Gemeinschaftswillens, speziell des Staatswillens, das natürlich auf den betreffenden Staat beschränkt ist und durch denselben Willen, dem es seine Entstehung verdankt, jederzeit wieder geändert werden kann; anderseits das „jus naturale", d. h. das über aller Gemeinschaft, auch über dem Staate stehende, auf einem transscendenten Prinzip beruhende, mindestens seinem Kerne nach ewige und unabänderliche Recht. Sie täuschen sich mithin über eine doppelte Thatsache:

1) dass die angeblich dem „jus naturale" angehörenden Rechtssätze, selbst die vermeintlich unaufgeblichen, durchaus nicht überall und zu allen Zeiten nachzuweisen sind, vielmehr die wirkliche Rechtswelt bisweilen ganz entgegengesetzte Erscheinungen aufzeigt;

2) dass auch da, wo die betreffenden Naturrechtssätze wirklich Rechtens sind, sie dies nur sind vermöge der in der betreffenden Gemeinschaft, dem betreffenden Staate, herrschenden Anschauung, d. h. (wie später zu zeigen sein wird) vermöge der Anerkennung derselben als Recht seitens der Rechtsgenossen.

Auf der anderen Seite hat dieser zwiefache Irrtum die Vertreter des Naturrechts zugleich abgehalten, in rechter Weise nach dem zu forschen, was wirklich an allem Rechte gemeinsam ist; ihre

Werke bieten daher verhältnismässig wenig Ausbeute für eine juristische Prinzipienlehre in unserem Sinne.[1])

3. Wenn es ein Irrtum der Naturrechtstheorien war, einen gewissen — wenn auch noch so minimalen — Rechtsinhalt als ein- für allemal gegeben anzunehmen, so folgt daraus von selbst, dass die Grundsätze und Begriffe, welche nach unserer Ansicht den Gegenstand der juristischen Prinzipienlehre bilden sollen, nur wesentlich formale sein können. Durchaus von dieser Voraussetzung aus sind auch schon meine früheren Untersuchungen „zur Kritik der juristischen Grundbegriffe", welche in vielfacher Hinsicht die Grundlage des vorliegenden Werkes darstellen, geschrieben. Man hat nun freilich gerade hieraus den Grund zu einem neuen Vorwurfe entnommen; man hat behauptet, derartige „formalistische Theorien" seien noch schlimmer als das alte Naturrecht, sie zerstörten das in Wirklichkeit so reiche Bild des Rechtslebens, führten zu einer schauerlichen Verödung der Rechtswissenschaft u. dergl. m. Dieser Vorwurf erscheint schliesslich nicht gar so verwunderlich, wenn man bedenkt, dass auch der modernen Naturwissenschaft ein ganz ähnlicher Vorwurf nicht erspart geblieben ist. Aber näher betrachtet beruht er doch auf einem totalen Missverständnisse. Die juristische Prinzipienlehre soll nimmermehr das volle Rechtsleben selbst darstellen, sondern vielmehr nur die allgemeinen Bedingungen, von denen dasselbe aller Orten und aller Zeiten ab-

[1]) Hiermit stimmen auch die Ausführungen Bergbohms (Jurisprudenz und Rechtsphilosophie, Bd. I, S. 224—231) im wesentlichen überein. Wenn im übrigen Bergbohm nicht nur die hervorragende historische Bedeutung des Naturrechts, namentlich für die Umgestaltung der Rechts- und Staatszustände des 18. Jahrhunderts und somit für die Begründung unseres modernen Rechts- und Staatswesens, sondern auch den im stillen immer noch fortdauernden Einfluss naturrechtlicher Anschauungen auf Vertreter unserer heutigen Wissenschaft scharf betont hat, so sind das alles Dinge, die ich in keiner Weise bestreiten möchte (vgl. meine eigenen Bemerkungen „zur Kritik der juristischen Grundbegriffe" I, S. 164 ff.). Aber mit unserer gegenwärtigen Betrachtung haben sie jedenfalls nichts zu thun. Denn so dankenswert es auch, gerade aus den angegebenen beiden Gründen, sein mag, die immer wieder auftauchenden naturrechtlichen Vorstellungen und Neigungen gründlichst zu bekämpfen, so gewiss ist die Überzeugung davon, dass nur dem positiven Rechte der Titel „Recht" zukommt, die stillschweigende, aber nie zu übersehende Voraussetzung jeder juristischen Prinzipienlehre in unserem Sinne.

hängig ist und welche demgemäss allen seinen Erscheinungen ein eigentümliches mehr oder minder gleichmässiges Gepräge aufdrücken. Eben dies war auch schon das Ziel, das ich bei meinen oben erwähnten früheren Untersuchungen verfolgt habe. Unter „juristischen Grundbegriffen“ verstand ich gerade jene unserer heutigen Jurisprudenz längst unentbehrlich gewordenen Begriffe, die nichts anderes sind als Ausdruck von Bedingungen alles Rechts; ist doch auch die Definition vom „Recht“ nichts anderes, als eine eigentümliche logische Zusammenfassung aller wesentlichen Bedingungen desselben. Behält man dies fest im Auge, so liegt die Nichtigkeit des obigen Vorwurfs klar auf der Hand: die juristische Prinzipienlehre zerstört nicht nur nicht das farbenreiche Bild der wirklichen Rechtswelt, d. h. der zahllosen Menge von Rechtsgemeinschaften und ihres unendlich verschieden gearteten Rechts, sie giebt vielmehr erst das rechte Verständnis für, den rechten Überblick über dasselbe.

4. Gleich unberechtigt wie der soeben besprochene Vorwurf dürfte das öfter auftretende Bedenken sein, dass formale Erörterungen von der Art, wie sie nach unserer Meinung Aufgabe oder Voraussetzung der juristischen Prinzipienlehre sind, die historische Auffassung des Rechts beeinträchtigten. Dass zuvörderst die Hinneigung zu solchen Erörterungen durchaus nicht immer ein Zeichen für einen Mangel an historischem Sinn ist, dafür glaube ich mich allenfalls auf mein eigenes Beispiel berufen zu können; das Interesse an der Geschichte ist für mein ganzes wissenschaftliches Streben einst der Ausgangspunkt gewesen, und dass mir auch später nicht der historische Sinn abhanden gekommen ist, dürften mehrere meiner Schriften, namentlich meine beiden Abhandlungen über „die konfessionelle Schule in Preussen und ihr Recht“ zur Genüge beweisen.[2]) Indessen ist damit das gedachte Bedenken

---

[2]) Die Objektivität der in dem gedachten Buche enthaltenen Ausführungen ist so ziemlich von allen Seiten, auch von entschieden liberaler, z. B. in der „Nation“, in der „Preussischen Lehrerzeitung“, in der „protestantischen Kirchenzeitung“ u. a. offen anerkannt worden. Nur Rudolf von Gneist, gegen den die erste der beiden Abhandlungen speziell gerichtet war, hat neuerdings (in der Abhandlung „Die gesetzmässige Volksschule in Preussen“, S. 3, Anm. 1) erklärt, dass er zwar daraus einige Berichtigungen

noch nicht ohne weiteres erledigt. Vielmehr ist ernstlich die Frage zu erwägen: Welche Bedeutung kommt der juristischen Prinzipienlehre für oder wider die historische Auffassung des Rechts zu?

Bei Beantwortung dieser Frage sind meines Erachtens zwei Dinge streng auseinander zu halten, deren Unterschied zwar auch bisher schon nicht völlig verkannt, aber doch nicht genügend betont und namentlich praktisch so gut wie gar nicht berücksichtigt worden ist: einerseits die Anschauung, die eine Rechtsgemeinschaft, z. B. ein Volk, zu einer bestimmten Zeit von dem eigenen Rechte hat, anderseits die Anschauung, die dem wirklichen Bestande eben dieses Rechts zu der gegebenen Zeit entspricht. Dass diese beiden Anschauungen durchaus nicht immer übereinstimmen, dass mithin die erstere in grösserem oder geringerem Maasse eine irrige sein kann, wird die Voraussetzung jeder juristischen Prinzipienlehre bilden. Freilich ist zuzugeben, dass auch in solchem Falle die Sache einigermaassen anders liegt, als bei einer blossen irrigen Privatanschauung vom Rechte, welche regelmässig

über die historischen Hergänge gern entnommen, eine Replik aber für unnötig gehalten habe, da ich mir „lediglich von einem theologischen Standpunkte aus die bestehenden Gesetze zurecht lege, und gerade durch meine unjuristischen Deduktionen es anschaulich mache, wie in den Schuldecernaten Theologen und Juristen durch selbstgeschaffene vieldeutige Worte von dem gesetzmässigen Boden sich immer weiter entfernt haben". Dem „berühmten Staatsrechtslehrer" von Berlin hierauf diejenige Antwort zu geben, die seine Erklärung eigentlich verdiente, ist hier nicht der rechte Ort; auch darf ich annehmen, dass für alle, die mich oder mein Buch nur einigermaassen kennen, die Angriffsmethode des genannten Herrn ohnehin durchsichtig genug ist. Bloss ein charakteristisches Beispiel dafür, welche Art von Lektüre derselbe an meinem Buche verübt hat, glaube ich doch hinzufügen zu sollen. In Anm. 9, S. 67 seiner oben citierten jüngsten Abhandlung, teilt er zunächst meine Begriffsbestimmung der konfessionellen Schule (unter Seitenangabe) und dann im unmittelbaren Anschluss daran eine Bemerkung aus einem ganz andern Abschnitte (ohne Seitenangabe) mit. Der zuletzt citierte Satz nun (er steht S. 40 meiner Schrift) gehört in Wirklichkeit zur Auslegung und Motivierung gewisser Bestimmungen des Preussischen Landrechts und zwar aus den Verhältnissen der damaligen Zeit heraus. Dies wird aber nicht nur von Gneist übersehen, sondern er wandelt sogar ganz ungeniert das am Schlusse des citierten Satzes stehende Imperfektum „erschienen" in das Präsens „erscheinen" um und bringt es fertig, sich gegen meine Behauptung zu berufen auf die Schulstatistik von — 1891!

nur Bedeutung hat für die Geschichte der Wissenschaft, nicht für die Geschichte des Rechts selbst. In der That spricht eine starke Vermutung dafür, dass eine Anschauung, die wirklich als Anschauung einer Rechtsgemeinschaft selbst, speziell eines Volkes bezeichnet werden darf, mehr oder weniger Einfluss auch auf die Rechtsbildung geübt hat, während dies bei einer blossen Privatanschauung höchstens ausnahmsweise anzunehmen, jedenfalls immer besonders zu beweisen sein wird. Es ist daher auch sofort weiter zuzugeben, dass eine solche Gemeinanschauung von grösster Bedeutung sein kann für die Auslegung des betreffenden Rechts und für das Verständnis seiner Geschichte. Dagegen ist schlechterdings nicht zuzugeben, dass durch das Recht eine irrige Anschauung vom Rechte zur wahren werden könnte. Auch die Rechtsbildung hat ihre unüberschreitbaren Schranken im Wesen des Rechts oder wenn man lieber will in der Natur des menschlichen Geistes. Hielt sich die Gemeinanschauung innerhalb dieser Schranken, m. a. W. bezog sich dieselbe nur auf einen an sich durchaus möglichen Inhalt des Rechts, so kann sie allerdings — zwar nicht für die Vergangenheit, wohl aber für die Zukunft — entweder selbst zum Recht oder doch zu einer dem nunmehrigen wirklichen Rechtsbestande entsprechenden Anschauung werden. Hat sie dagegen jene Schranken ignoriert und bewusst oder unbewusst überschritten, so führt sie im günstigsten Falle zu einer rechtlich anerkannten — bewussten oder unbewussten — Fiktion, d. h. zu einer Forderung des Rechts, allgemein oder in gewissen Fällen so zu handeln, als wenn die betreffende Gemeinanschauung der Wahrheit entspräche. Im günstigsten Falle: denn in den meisten Fällen ist das Recht in Wirklichkeit nicht durch theoretische Erwägungen irgend welcher Art, sondern allein durch praktische Rücksichten bestimmt, und selbst in den Fällen, wo theoretische Gesichtspunkte in der Rechtsbildung wirksam gewesen sind, liegt in ihrer Berücksichtigung nicht notwendig eine rechtliche Anerkennung derselben.

Um es mit Einem Worte zusammenzufassen: Der zeitweiligen Gemeinanschauung vom Rechte, soweit sie sich nicht bloss auf einen bestimmten Rechtsinhalt, sondern auf Wesen und allgemeine Eigenschaften des Rechts bezieht, kommt gegenüber

dem Rechte selbst oder m. a. W. für die Rechtsbildung keine andere Bedeutung zu, als irgend einer anderen Gemeinanschauung, ja überhaupt irgend welcher Anschauung, die gelegentlich Einfluss auf die Rechtsbildung zu gewinnen vermag. Daraus folgt aber weiter: So gewiss auf der einen Seite die Dauer eines Gesetzes nicht davon abhängt, dass gewisse naturwissenschaftliche Voraussetzungen, von denen dasselbe ausgegangen ist, von der Naturwissenschaft selbst fortgesetzt festgehalten werden, und so gewiss auf der anderen Seite die fortschreitende naturwissenschaftliche Erkenntnis nimmermehr als durch das Gesetz gebunden angesehen werden kann, ebenso gewiss gilt das Gleiche in der einen wie in der anderen Hinsicht von dem Verhältnis zwischen Recht und juristischer Prinzipienlehre. Jedenfalls bleibt also auch neben der ausgebildetsten Gemeinanschauung vom Rechte eine wissenschaftliche Forschung nach dem Wesen, den allgemeinen Bedingungen und Eigenschaften des Rechts möglich und wohlberechtigt.

Am deutlichsten wird das vorher Gesagte wohl durch einige Beispiele in der angegebenen zwiefachen Richtung.

Bekanntlich beruht das allen Kulturvölkern eigene Kalenderwesen auf gewissen astronomischen Erkenntnissen. Nun können wir vom Standpunkte der heutigen Wissenschaft aus den Tag von 24 Stunden kurzweg als die Zeiteinheit bezeichnen, die sich aus der Rotation der Erde um sich selbst ergiebt, das Jahr aber prinzipiell als die Zeit, in welcher die Erde ihren Umlauf um die Sonne vollendet. Prinzipiell: denn genauer betrachtet stimmt ja freilich das bürgerliche Jahr nach julianischem und gregorianischem Kalender mit dem wirklichen tropischen Jahre nur mit der Modifikation überein, dass es an Stelle der 365 Tage 6 Stunden, bezw. 5 Stunden 48 Minuten 50 Sekunden, im allgemeinen 365 Tage setzt und nachträglich aller 4 Jahre einen ganzen Tag einschaltet, bezw. unter Ausnahme von 3 Jahren innerhalb 400 Jahren. Dagegen war nicht nur den Alten, sondern auch noch der Reform-Kommission Gregors XIII. die Vorstellung von der Rotation und dem Umlauf der Erde um die Sonne bekanntlich vollständig fremd; nur die Erscheinungen, welche die Folge jener Thatsachen sind, — der Wechsel von Tag und Nacht und die fortschreitende Stellung der Sonne in der Ekliptik, — die von

der damaligen Gemeinanschauung irrtümlich auf eine Bewegung der Sonne um die Erde, sowie um sogenannte Epicykeln zurückgeführt wurden, bilden die Grundlage der julianischen wie der gregorianischen Zeitrechnung und damit auch unserer heutigen. Dieses Beispiel illustriert in sehr glücklicher Weise dreierlei. Fürs Erste zeigt es, wie damit, dass gewisse Naturerscheinungen zur Grundlage von Rechtseinrichtungen gemacht werden, durchaus nicht immer eine rechtliche Anerkennung der zur Zeit herrschenden Gemeinanschauung von jenen Naturerscheinungen und namentlich nicht von ihrem Grunde gegeben ist, vielmehr der fortschreitenden Wissenschaft jederzeit vorbehalten bleibt, nicht nur diese Naturerscheinungen, sondern folgeweise auch die darauf gegründeten Rechtsbestimmungen von ihrem augenblicklichen Standpunkte aus zu erklären. Und zwar hat den letzteren Teil dieser Doppelaufgabe offenbar nicht die Naturwissenschaft, sondern die Rechtswissenschaft auf Grundlage jener zu leisten. Zum Zweiten zeigt das Beispiel freilich auch, wie eine Differenz bezüglich der Naturerscheinung selbst nicht unmittelbar zum Umsturz der auf eine mehr oder weniger irrige Beobachtung gegründeten Rechtseinrichtung führt, vielmehr immer nur und oft erst nach langer Zeit zu einer Reform im Wege der Gesetzgebung oder der Gewohnheitsrechtsbildung. Aber auch so lange es noch nicht zu dieser Reform gekommen ist, — und das ist das Dritte, was das Beispiel uns bestätigt, — erscheint die Wissenschaft ungebunden, nicht nur in bezug auf die Prüfung der betreffenden Naturerscheinungen selbst, sondern auch bezüglich der sich daraus ergebenden Kritik der damit zusammenhängenden Rechtsbestimmungen.

Beispiele dafür, dass die Wissenschaft auch einer Gemeinanschauung vom Rechte selbst, namentlich soweit sich solche nicht bloss auf einen bestimmten Rechtsinhalt bezieht, nicht anders gegenübersteht, als einer Gemeinanschauung von gewissen Naturerscheinungen, die den Ausgangspunkt für irgend welche Rechtsbestimmungen bilden, wird natürlich die juristische Prinzipienlehre selbst in ausreichender Zahl darbieten. Nur ein m. E. besonders charakteristisches Beispiel mag schon hier seine Stelle finden. Durch das Jugendalter wohl fast aller Kulturvölker geht ein mehr

oder weniger ausgebildeter theokratischer Zug. Das Recht wird aufgefasst als eine von den Göttern gegebene ewige Ordnung. Es unterliegt gar keinem Zweifel, dass diese Gemeinanschauung auch einen ganz gewaltigen Einfluss auf die Rechtsbildung selbst geübt hat; die deutlichen Spuren dafür, dass das älteste Recht einen stark sakralen Charakter getragen hat, finden sich regelmässig noch in dem späteren Rechte der betreffenden Völker. Aber ebenso zweifelsohne wird es heute niemand einfallen zu sagen: „Das Recht jener ältesten Zeit war — in Wirklichkeit! — eine von den Göttern des Volks diesem selbst gegebene Ordnung, das spätere Recht dagegen war oder ist ganz etwas anderes, nämlich das und das.“ Und doch würde eine solche gewiss von keiner Seite beliebte Auffassung die streng logische Konsequenz jeder Ansicht sein, welche die zeitweilige Gemeinanschauung vom Rechte nicht nur als wesentlich erklärt für das Verständnis des konkreten Rechts eines Volkes zu einer bestimmten Zeit, was auch wir durchaus zugeben, sondern auch als maassgebend für die Erkenntnis dessen, was das betreffende Recht allein zum Rechte im juristischen Sinne machte. Umgekehrt schliesst eine fortgeschrittene Auffassung vom Recht, ein rein formaler Rechtsbegriff wie der vom Verfasser seit Jahren vertretene, eine wahrhaft historische Betrachtung der Rechtsentwickelung nicht nur nicht aus, sondern ermöglicht gerade erst das rechte Verständnis derselben, namentlich auch der eigentümlichen Verknüpfung ja selbst Verschmelzung von Religion und Recht in den Jugendperioden der Völker.[3])

---

[3]) Ganz unter denselben Gesichtspunkten muss auch das „jus divinum“ der katholischen Kirche betrachtet werden. Ja, vielleicht tritt die Richtigkeit der im Texte vertretenen Überzeugung gerade an der katholischen Unterscheidung von „jus divinum“ und „jus humanum“ besonders klar heraus. Dass diese Unterscheidung für das Verständnis des katholischen Kirchenrechts, namentlich für die Lehre von der Verfassung und von den Rechtsquellen, aber in weiterer Folge auch für alle möglichen andern Gebiete, z. B. für das Eherecht und für die Stellung der Kirche dem Staate gegenüber, von hervorragendster Bedeutung ist, kann selbst für die Gegenwart gar keinem Zweifel unterliegen. Aber ebenso zweifelsohne wird jeder gewissenhafte protestantische Kirchenrechtslehrer das „jus divinum“ nicht schlechtweg als ein von Gott der Kirche gesetztes Recht definieren, sondern vielmehr als das Recht, das die Recht-

5. Die juristische Prinzipienlehre ist nicht nur vom „Naturrecht" (Nr. 2), sondern auch von der „Rechtsphilosophie" streng zu unterscheiden. Allerdings ist der Sprachgebrauch bezüglich des letzteren Ausdrucks auch heute noch ein so schwankender, dass ein jüngerer Vertreter der Rechtsphilosophie sogar hat wagen können, seine Wissenschaft geradezu als Lehre „vom juristischen Denken" zu definieren. Und selbst wenn man von solch offenbarer Willkürlichkeit absieht, wird man doch zugeben müssen, dass die Aufsuchung und Darstellung „derjenigen Begriffe und Grundsätze, welche unabhängig sind von der Individualität irgend eines be-

---

anerkennende Kirche als von Gott gesetzt anerkennt. Prinzipiell dürfte dies sogar ein gläubiger Katholik nicht bestreiten; denn dass es ein auf göttlicher Offenbarung beruhendes Recht geben könne, ohne dass die Kirche solches anerkenne, muss er auch von seinem kirchlichen Standpunkte aus ablehnen. Nur versteht sich für ihn, als bewussten Bekenner des katholischen Glaubens, zugleich ganz von selbst, dass göttliche Offenbarung und kirchliche Anerkennung sich nicht widerstreiten können. Wohl giebt es göttliche Offenbarungen, die die Kirche noch nicht offiziell anerkannt, d. h. noch nicht als Dogma festgestellt hat; und soweit dies noch nicht geschehen, kann auch nicht von einem „jus divinum" die Rede sein. Aber ein Widerspruch zwischen mehreren Dogmen, also auch zwischen mehreren dogmatisch fixierten Rechtssätzen, erscheint dem gläubigen Katholiken schlechthin unmöglich, weil er die Kirche selbst als bei ihren Glaubenssatzungen von Gott in unfehlbarer Weise geleitet ansieht. Ebendarum sieht er auch nicht, was für den Protestanten mehr oder weniger auf der Hand liegt: dass die vermeintliche Unabänderlichkeit des „göttlichen Rechts", wie sie freilich einen integrierenden Bestandteil dieses Begriffs bildet, durch die Logik der Thatsachen d. h. durch die Geschichte widerlegt und damit die ganze Annahme eines „jus divinum" hinfällig wird. Ebendarum merkt er nicht, dass sich die katholische Theorie von den Rechtsquellen in fortgesetzten Widersprüchen bewegt, indem sie zwar von Haus aus die heilige Schrift und die Tradition als „Quellen des göttlichen Rechts" hinstellt, in der praktischen Durchführung dagegen diese selbst in Wahrheit gar nicht, sondern immer nur die auf sie sich berufende Meinung der Kirche entscheiden lässt. Ebendarum endlich steht der spezifisch katholische Historiker bezüglich einer ganzen Reihe wichtiger Institutionen von vornherein auf einem Standpunkte, der eine wahre, echt wissenschaftliche Geschichtsforschung völlig unmöglich macht. Wie bedeutsam hier die von uns geforderte Scheidung zwischen einem Rechte nach der innerhalb des betreffenden Kreises herrschenden Gemeinanschauung und dem Rechte nach seinem wirklichen Bestande ist, gerade auch für eine richtige Geschichtsauffassung ist, bedarf wohl keiner weiteren Bemerkung.

stimmten positiven Rechts", wie solche oben als Aufgabe der juristischen Prinzipienlehre bezeichnet worden ist, auch als eine Art philosophischer Erörterungen über positives Recht gekennzeichnet werden kann. In der That entspringen auch sie dem Bestreben, das wir mit Lotze als die formale Aufgabe der ganzen Philosophie betrachten dürfen, — dem Bestreben, „Einheit und Zusammenhang in die zerstreuten Gedanken der ‚Bildung' zu bringen," insbesondere „die Gedanken, welche im Leben und in einzelnen Wissenschaften Prinzipien der Beurteilung sind, noch einmal zu Objekten der Untersuchung zu machen und die Grenzen ihrer Gültigkeit zu bestimmen". Allein ebenso gewiss beschränkt sich die juristische Prinzipienlehre in unserem Sinne auf ein ganz bestimmtes Stück dieser philosophischen Arbeit am „Recht"; sie beschränkt sich namentlich darauf, nur gewisse formale Begriffe und Grundsätze, mit denen sowohl die juristische Praxis, als auch die juristischen Einzelwissenschaften als mit mehr oder weniger bekannten operieren, zu Objekten nochmaliger besonderer Untersuchung zu machen, und „den Grund, den Sinn und die Grenzen ihrer Gültigkeit" darzulegen. Alle die weiteren Fragen, die sich demjenigen aufdrängen, der seine Rechtsauffassung in engere Beziehung zu seiner ganzen Weltanschauung zu setzen unternimmt, der es m. a. W. versucht, die Stelle und die Bedeutung aufzuzeigen, die dem „Recht" innerhalb der gesamten Weltordnung zukommt, alle diese Fragen lassen die juristische Prinzipienlehre als solche unberührt. Insbesondere hat dieselbe — soweit sie nicht zur Vermeidung von Missverständnissen zu gelegentlichen Exkursen genötigt wird — völlig davon abzusehen, ob es schlechthin gültige sittliche Ideen oder, was wesentlich dasselbe besagt, ob es einen absoluten Maassstab des Wertes oder Unwertes der Dinge und vor allem des Handelns giebt, und welche sittlich-praktischen Konsequenzen sich hieraus für die materielle Beurteilung des bestehenden und die Gestaltung des künftigen Rechts ergeben. Gerade diese Aufgaben aber werden stets die eigentliche Domäne der Rechtsphilosophie bilden. Ob im übrigen diese Rechtsphilosophie im engeren Sinne als eine selbständige Wissenschaft ausgebaut oder mit Rücksicht darauf, dass ihre oberste Aufgabe, die Aufsuchung und Darstellung der sittlichen Ideen, mit der der

Moralphilosophie identisch ist, mit letzterer unter dem Titel „praktische Philosophie“ oder „Ethik“ zu Einem Ganzen verschmolzen werden soll, darf hier dahingestellt bleiben.

6. Was ich im einzelnen als Gegenstand und Aufgabe der juristischen Prinzipienlehre ansehe, mögen vorläufig die Titel der vier Bücher andeuten, aus denen das gegenwärtige Werk sich zusammensetzen soll:

I. Wesen und allgemeine Struktur des Rechts.
II. Entstehen und Vergehen des Rechts.
III. Störung und Bewährung des Rechts.
IV. Praktische Handhabung und wissenschaftliche Bearbeitung des Rechts.

Wieweit freilich mit dieser vorläufigen, übersichtlichen Umgrenzung unserer Aufgabe das Richtige getroffen ist, kann natürlich nur die fortschreitende wissenschaftliche Untersuchung lehren.

§ 2.

Die Methode für unsere Darstellung ist im ganzen schon durch die in § 1 gegebene Charakteristik der juristischen Prinzipienlehre zugleich mit gegeben. Denn eine systematische Darstellung ist als solche notwendig ein Fortschreiten vom Allgemeinen zum Besonderen, sei es in deduktiver, sei es in klassifikatorischer Form. Oberster Ausgangspunkt aber für die gegenwärtige Darstellung ist natürlich der allgemeine Begriff des Rechts; an ihn haben alle weiteren Ausführungen der juristischen Prinzipienlehre anzuknüpfen.

Hiermit soll selbstverständlich nicht geleugnet werden, dass dieser oberste Ausgangspunkt, gleichwie jeder neue Ausgangspunkt, der sich im Laufe der nachfolgenden Darlegungen als notwendig herausstellen sollte, nur gewonnen werden kann auf dem Wege der Reduktion bezw. Induktion. Aber für die systematische Darstellung erscheinen diese Ausgangspunkte als etwas uns Gegebenes; die Erörterung darüber, wie wir zu ihnen gelangt sind, kann sich hier nur in der Form des Rückblicks, des nachträglichen Beweises vollziehen.

1. Es würde müssig sein, an diesem Orte in längere Auseinandersetzungen über die Methoden systematischer Dar-

stellung einzutreten. Was im allgemeinen über dieselben zu sagen ist, welche Bedeutung den beiden Formen der Deduktion und der Klassifikation zukommt, welche verschiedenen Arten der Verwendung derselben in Betracht kommen können, alles dies zu erörtern ist Sache der Logik; es kann und soll dem Juristen, der sich über Charakter und Wert der verschiedenen wissenschaftlichen Methoden orientieren will, nicht erspart bleiben, sich mit gründlichen logischen Studien zu befassen. In welcher Weise dagegen die betreffenden Methoden verwertet werden sollen speziell für die juristische Prinzipienlehre, dies im einzelnen oder doch über die vorstehend gegebene Andeutung hinaus zu erörtern und zu rechtfertigen, ist gar nicht möglich, ohne bereits eine ziemlich umfassende Kenntnis des Gegenstandes, der behandelt werden soll, vorauszusetzen, — gehört also zum mindesten nicht in die gegenwärtige Einleitung.

2. Im Grunde ganz dasselbe gilt von den Methoden zur Auffindung neuer Wahrheiten, zur Gewinnung neuer Erkenntnisse, und damit folgeweise fruchtbarer Ausgangspunkte für die systematische Darstellung. Was darüber im allgemeinen sich sagen lässt, ist wiederum aus den Darstellungen der Logik zu entnehmen. Warum ich insbesondere in § 2 zunächst auf die Methode der Reduktion und erst nach ihr auf die der Induktion hingewiesen habe, ergiebt sich leicht aus den Ausführungen Sigwarts (Logik II, S. 584 Nr. 19) über das Verfahren zur Auffindung ethischer Prinzipien, das hiernach kein anderes ist als das Verfahren zur Gewinnung der logischen oder mathematischen Axiome, und offenbar auch Platz greifen muss für die Aufsuchung der obersten Grundsätze unserer Wissenschaft. Noch weiter mich hierüber zu verbreiten, habe ich um so weniger Anlass, als jeder einzelne auf solchem Wege gewonnene Ausgangspunkt der folgenden Darstellung doch in dieser selbst gerechtfertigt werden muss.

Nur eine allgemeine Verwahrung glaube ich schon hier einlegen zu müssen: Verwahrung gegen die Art und Weise, wie neuerdings nicht selten in juristischen Kreisen eine ganz bestimmte Methode als die allein richtige oder wissenschaftlich mögliche hingestellt wird, die in Wahrheit nur eine partielle und gerade in vielen Fällen, für die sie in Vorschlag gebracht wird, nur höchst

zweifelhafte Bedeutung in Anspruch nehmen kann. Die Vertreter der fraglichen Anschauung selbst nennen diese Methode meist kurzweg „Induktion“. Genauer betrachtet jedoch denken sie regelmässig nur an Induktionsschlüsse aus einer möglichst grossen Zahl einander ähnlicher Einzelfälle und haben gar keine Ahnung davon, dass unter methodisch festzustellenden günstigen Umständen ein Induktionsschluss aus einem einzigen konkreten Falle ein sehr sicherer sein kann, — jedenfalls viel sicherer, als unter anderen weniger günstigen Umständen ein Schluss aus vielen Tausenden von Beispielen. Es kann nicht meine Absicht sein, hier eine Verständigung mit Vertretern solcher Ansichten zu versuchen. Wollen dieselben sich die Mühe nehmen, nicht bloss auf eigene Faust, sondern an der Hand der logischen Wissenschaft ernstlich Methodenlehre zu treiben, so werden sie sich sehr bald von der Unzulänglichkeit ihrer bisherigen Anschauungen überzeugen; wollen sie aber dergleichen nicht, so ist überhaupt nicht mit ihnen zu streiten.

Erstes Buch.

Wesen und allgemeine Struktur des Rechts.

Erster Abschnitt.

Der Begriff des Rechts.

§ 3.

Recht im juristischen Sinne ist im allgemeinen alles, was Menschen, die in irgend welcher Gemeinschaft miteinander leben, als Norm und Regel dieses Zusammenlebens wechselseitig anerkennen.

In dieser Begriffsbestimmung sind drei Wahrheiten ausgesprochen:

I. Zweck alles Rechts ist ein bestimmtes äusseres Verhalten von Menschen zu Menschen.

II. Das Mittel zur Erreichung des vorgenannten Zweckes, darinnen das Recht einzig und allein besteht, sind Normen oder Imperative, welche sich richten an den Willen der Menschen.

III. Von allen andern Arten von Normen unterscheiden sich die Rechtsnormen dadurch — und nur dadurch —, dass sie mit der vorgedachten Zweckbestimmung, d. h. als Norm und Regel des äusseren Verhaltens, anerkannt werden innerhalb eines bestimmten Kreises von Menschen und zwar von den zu diesem Kreise Gehörigen als von Genossen gegenüber Genossen.

1. Eine Definition des Rechts gehört ebenso gewiss an den Eingang einer juristischen Prinzipienlehre, als sie anderseits nur das Endergebnis einer ganzen Reihe von Untersuchungen sein kann. Welcher Art diese Untersuchungen meiner Ansicht nach sein müssen, zeigen meine Erörterungen „zur Kritik der juristischen Grundbegriffe“, namentlich Teil I und in übersichtlicher Rekapi-

tulation die Einleitung zu Teil II. Allerdings ging ich bei diesen Untersuchungen zunächst von der Voraussetzung aus, dass der von mir selbst angenommene höhere Gattungsbegriff, der Begriff der Norm, ein als solcher allgemein anerkannter sei; eine Voraussetzung, die sich nachträglich als irrig erwies, so dass ich genötigt war, in Teil II den Beweis für die Richtigkeit dieser Annahme nachzuholen. Aber abgesehen von dieser rein äusserlichen Umkehrung des an sich natürlichen Ganges der Untersuchung habe ich bis heute keine Veranlassung gehabt, an der Richtigkeit der von mir behufs Auffindung des allgemeinen Begriffs des Rechts eingeschlagenen Methode zu zweifeln.

Die an den Anfang unseres Paragraphen gestellte Definition vom Recht stimmt daher auch mit der schon früher — zuerst in der Zeitschrift für Kirchenrecht Bd. X (1871), S. 443 — von mir gegebenen Begriffsbestimmung durchaus überein. Allerdings kann es vielleicht auffallen, dass in der daran sich anschliessenden Analyse des Begriffs drei Punkte — der Zweck des Rechts, die Normenqualität und die dem Zwecke entsprechende Anerkennung der Rechtsgenossen — herausgehoben sind, während ich früher regelmässig nur zweierlei unterschieden habe, nämlich den höheren Gattungsbegriff der Norm und die spezifische Differenz der Rechtsnormen im Gegensatz zu allen anderen Arten von Normen. Allein eine materielle Abweichung liegt hierin nicht; der Zweck des Rechts ist auch bei unserer früheren Zweiteilung nicht übersehen, vielmehr in der Angabe des spezifischen Unterschiedes — in den Worten: Anerkanntsein als Regel des Gemeinschaftslebens oder Zusammenlebens — mit enthalten. Ja, rein vom Standpunkte der formalen Logik aus betrachtet, halte ich sogar noch heute jene zweiteilige Analyse für die allein korrekte. Namentlich ist vor der Täuschung zu warnen, als wenn bei der oben angenommenen Dreiteilung der vorangestellte Zweck des Rechts als der höhere Allgemeinbegriff, dem der Begriff des Rechts subordiniert sei, oder gar als der wesentliche Inhalt des Rechtsbegriffs angesehen wäre; von dem, was ich früher — Kritik II, S. 59, Anm. — über derartige Verwechselungen von Zweck und Wesen des Rechts ausgeführt, habe ich in der Hauptsache nichts zurückzunehmen. Nur das dort von mir selbst gemachte Zugeständnis, dass die Bezeich-

nung des Zweckes einer Sache den höheren Gattungsbegriff darstellen könne, glaube ich nachträglich noch korrigieren zu müssen: der Zweck und das, was dem Zwecke dient, stehen zu einander niemals in dem Verhältnis von Gattung und Art. Ja, dieses Verhältnis besteht nicht einmal zwischen dem Inbegriff von allem, was einem und demselben Zwecke dient, und dem einzelnen darunter zu subsumierenden Mittel; denn jener Inbegriff ist gar kein wahrer Allgemeinbegriff. Daraus folgt: die Bezeichnung des Zwecks hat seine richtige Stelle stets nur bei oder in der Bestimmung des spezifischen Unterscheidungsmerkmales des zu definierenden Begriffs, wie beispielsweise aus unserer eigenen früheren Analyse des Rechtsbegriffs zu ersehen. Wenn ich trotzdem gegenwärtig bei der Auseinanderlegung des Rechtsbegriffs dem Zweck des Rechts die erste Stelle eingeräumt habe, so ist dies geschehen, weil ich gleichzeitig zugeben muss, dass alles praktische, ja überhaupt alles sachliche Interesse am Recht seinen Ausgang nimmt vom Zweck desselben, und man diesem sachlichen Interesse in der That nicht genügend gerecht wird durch die mehr nur beiläufige Erwähnung bei Feststellung des spezifischen Unterschieds der Rechtsnormen von anderen Normenarten, auf welche ich mich bei meinen früheren Erörterungen über den Rechtsbegriff regelmässig beschränkt habe.

2. „Zweck alles Rechts ist ein bestimmtes äusseres Verhalten von Menschen zu Menschen." Hiernach gehört zuvörderst nicht zum Zwecke des Rechts als solchem ein bestimmtes Verhalten

a) der Menschen zu Gott,
b) des einzelnen Menschen zu sich selbst,
c) zwischen Menschen und Wesen niederer Gattung.

So gewiss wir auch Normen kennen, die uns zu einem bestimmten Verhalten in der letzterwähnten dreifachen Richtung verpflichten, so gewiss sind diese Normen an sich keine Rechtsnormen; zu solchen werden sie vielmehr immer nur dann, wenn sie im Dienste einer menschlichen Gemeinschaftsordnung, also eben zum Zwecke eines Verhaltens von Menschen zu Menschen aufgestellt oder anerkannt werden. Am deutlichsten tritt dies bei unbefangener Betrachtung der bezüglichen Normen-Übertretungen

zu Tage. Gotteslästerung und Götzendienst, Selbstmord und Selbstverstümmelung, Tierquälerei, Baumfrevel u. dergl. m. erscheinen uns zwar als Sünde und Immoralität, aber nicht unmittelbar oder allgemeinhin als Unrecht im juristischen Sinne, d. h. als Übertretung von Rechtsgeboten. Wo und soweit sie wirklich von den Gesetzen des Staats oder eines anderen Gemeinwesens mit Strafe bedroht und dadurch unzweideutig als Delikte im Rechtssinne charakterisiert werden, da geschieht dies nimmermehr, um Gott eine Genugthuung zu bieten, um den Menschen gegen sich selbst zu schützen und um Tiere, Pflanzen u. s. w. vor Schädigung durch Menschen zu bewahren, sondern genauer betrachtet immer nur im Interesse desjenigen menschlichen Gemeinschaftslebens, dessen Zwecken das betreffende Recht überhaupt dienen soll, — sei es im Hinblick auf gewisse Bedürfnisse aller oder nur zu gunsten einzelner, besonders qualifizierter Rechtsgenossen.

Auf der anderen Seite sind durch den Hinweis auf das „äussere Verhalten von Menschen zu Menschen" vom Rechte ausgeschlossen alle Normen, die in erster Linie oder gar ausschliesslich ein bestimmtes inneres Verhalten, eine bestimmte Gesinnung u. dergl. bezwecken. Eine andere Frage ist es, ob das bestimmte äussere Verhalten nicht regelmässig auch ein bestimmtes inneres Verhalten voraussetzt, und ob nicht demgemäss ebensowohl von einem Einklang, wie von einem Widerspruch des inneren Verhaltens zum Rechte zu sprechen ist; eine Frage, die ich meinerseits nicht anstehe, aus vollster Überzeugung heraus zu bejahen. (Vgl. Kritik, I, S. 147 und 154 ff.) Allein wie man hierüber auch denken mag, die Thatsache, dass alle Rechtsnormen in erster Linie nur die Herstellung eines bestimmten äusseren Verhaltens bezwecken, wird dadurch in keiner Weise beseitigt.[1]) Nicht nur das Gebot der Nächstenliebe, sondern auch die Forderungen

---

[1]) Aus dem im Texte Bemerkten folgt von selbst, dass die Kirche im Sinne der evangelischen Dogmatik, d. h. die Kirche an die wir glauben, die Jesus gewöhnlicher als das „Reich Gottes" und seine Apostel als den „Leib Christi" bezeichnen, schlechterdings nicht als eine Rechtsgemeinschaft in unserem (juristischen) Sinne gedacht werden kann. Denn ganz abgesehen davon, dass die in ihr geltenden Normen in erster Linie das innere Leben der Menschheit angehen, ist diese Kirche ihrem ganzen Wesen nach nicht Gemein-

der Gatten-, Eltern-, Kindes- und Vaterlandsliebe erscheinen uns immer nur als sittliche Forderungen, niemals als Rechtsgebote. Wohl ist die Liebe eine der allerinnerlichsten und intensivsten Formen der Normenanerkennung und darum auch eine der besten

---

schaft zwischen Menschen und Menschen, sondern vielmehr Gemeinschaft zwischen Menschen und Gott bezw. Christus. Und dies muss notwendig auch von allen ihren Teilen, den geringfügigsten wie den grössten, gelten. Wo zwei oder drei zusammen sind in Jesu Namen, wo irgendwie sein Wort oder Sakrament verwaltet wird, da ist nach evangelischer, namentlich von Luther energisch erneuerter Anschauung die Kirche, d. h. da bezeugt sie ihre Existenz: denn da ist Gemeinschaft mit Christus. Und eben diese Gemeinschaft, die Gemeinschaft mit Christus ist sicherlich keine juristische. Nur darf man nicht übersehen, dass doch jede Versammlung um Wort oder Sakrament, die als solche Gemeinschaft mit Christus und in dieser Hinsicht zweifellos keine Rechtsgemeinschaft ist, gleichzeitig auch eine Vereinigung von Menschen mit Menschen und in dieser Eigenschaft, wie überhaupt alles was in dieser Welt existiert, den in ihr geltenden Gesetzen und Bedürfnissen des Natur- und Geisteslebens unterworfen, also auch wie jeder andere menschliche Verein einer Ordnung durch irgendwelche Rechtsnormen fähig und bedürftig erscheint. Oder umgekehrt ausgedrückt: So gewiss jede vorübergehende oder dauernde Vereinigung, die sich Kirche nennt, an der wahren Kirche im Sinne des Glaubens nur insoweit Anteil hat, als sie wirklich Gemeinschaft mit Christus ist, so gewiss kann sie sich als äussere menschliche Gemeinschaft immer nur organisieren durch die Anerkennung gewisser Normen für das Verhalten ihrer Glieder als von Menschen zu Menschen, von Genossen zu Genossen. Der neuerdings von Sohm (Kirchenrecht, I) versuchte Nachweis, dass es in dem ersten Jahrhundert nach Christus überhaupt noch zu keiner wahren christlichen Gemeindebildung im rechtlichen Sinne gekommen sei, wird wohl von niemand als wirklich gelungen erachtet werden. Unter den sieben Ekklesien, an die Johannes seine Apokalypse gerichtet hat, blosse vorübergehende Versammlungen zu verstehen, wie dies der Meinung Sohms allein entsprechen würde, ist geradezu unmöglich; und auch die übrigen Stellen des Neuen Testaments, in denen eine oder mehrere Ekklesien als Adressaten von apostolischen Briefen erscheinen, lassen sich nur durch eine ziemlich künstliche Auslegung mit der Anschauung Sohms vereinigen, während sie dem unbefangenen Leser nach wie vor als ein Hinweis auf die an den betreffenden Orten bestehenden, wie auch immer organisierten Vereine oder Gemeinden von Christen erscheinen werden. Aber auch innerhalb der „rein geistlichen Organisation" des Urchristentums, wie sie Sohm schildert, sind unschwer Elemente nachzuweisen, die unzweifelhaft rechtlicher Natur sind. So ist die Ausscheidung dessen, der wiederholter Ermahnung zur Busse keine Folge leistet, auch wenn sie wirklich als Ausscheidung aus der Christenheit aufgefasst wird, doch notwendig zugleich Versagung der An-

Garantien für die Erfüllung der betreffenden Rechtspflichten, die sich eben vom Standpunkt der Liebe aus als notwendige logische Konsequenz darstellen; aber die Pflicht der Liebe selbst ist niemals eine Rechtspflicht.[2])

erkennung als Rechtsgenosse, mag man nun die Rechtsgenossenschaft als blosse Versammlungsgenossenschaft oder als fortdauernde Gemeindegenossenschaft charakterisieren. Umgekehrt ist die Anerkennung, die einem „Lehrbegabten“ als einem im Namen Gottes Redenden seitens einer urchristlichen Versammlung zu teil wird, niemals bloss Anerkennung eines Gott zu leistenden Gehorsams, sondern stets zugleich Zuerkennung eines bestimmten Anspruchs für den so eigentümlich qualifizierten Genossen gegenüber allen anderen Genossen, einschliesslich sogar der Episkopen. In gleicher Weise muss auch die Bestellung der Episkopen selbst aufgefasst werden, wenn auch der hiermit zuerkannte Anspruch kein ausschliesslicher, ja auch nur ein eventueller gewesen sein sollte. Dagegen kommt hier noch ein viel wichtigerer, von Sohm ganz übersehener Umstand hinzu: die Annahme der Wahl zum Episkopen, wie zum Diakonen enthält vor allem eine Verpflichtung der Genannten, nicht bloss gegen Gott, sondern ebensosehr gegen die berufende Gemeinschaft, und zwar eine Verpflichtung zu einem bestimmten äusseren Verhalten, also nach unserer Auffassung die Übernahme einer Rechtspflicht. Und darin, nicht in dem ausschliesslichen Rechte eines Beamten, liegt in Wahrheit das eigentliche Wesen nicht nur des kirchlichen, sondern überhaupt jedes „Amts“. Endlich ist zu beachten, dass all die vorgedachten Thätigkeiten urchristlicher Versammlungen immer nur verständlich sind unter der Voraussetzung, dass es gewisse, leicht zu handhabende Gemeinschaftsnormen gab, durch welche das Recht zur Teilnahme an Versammlungen von so entscheidender Bedeutung geregelt wurde. Gerade hier tritt wiederum aufs klarste der fundamentale Unterschied zu der Kirche im rein geistlichen Sinne, zur „Kirche Christi“ im Sinne unseres evangelischen Glaubens zu Tage: in letzterer ist die Mitgliedschaft nicht zu trennen von der im Glauben an Christus vollzogenen Gemeinschaft mit Gott, wie sie mit Sicherheit nur ihm, dem einigen Herzenskündiger, erkennbar ist; und eben darum kann diese Kirche niemals Rechtsgemeinschaft sein. Wenn es die katholische Kirche dennoch fertig gebracht hat, sich selbst — die rechtlich organisierte Kirchenanstalt — mit jener Kirche im Glaubenssinne zu identifizieren, so hat sie dies nur vermocht, indem sie Christus durch menschliche Stellvertreter und die Gemeinschaftsbedingung des Herzensglaubens durch die Bedingung eines gewissen äusseren Verhaltens ersetzt hat.

[2]) Dagegen ist es allerdings nicht unmöglich, eine Rechtsgemeinschaft sich zu denken, deren Bestand auf der fortgesetzten Anerkennung der einzigen Norm beruht: „Jeder Genosse soll gegen den andern so handeln, wie es wahre Liebe thut!“ Ja, in den ersten Anfängen mancher religiösen Gemeinschaftsbildung, insbesondere des Christentums, dürften sich auch die thatsächlichen Beispiele hierfür finden. Nur fehlt es in solchen Fällen regelmässig

3. Was ich im Bisherigen als „Zweck alles Rechts“, d. h. als den dem Recht als solchem gemeinsamen und charakteristischen Zweck bezeichnet habe, wird vielleicht in doppelter Hinsicht Anstoss erregen.

Fürs erste wird manchem der Hinweis auf irgend ein „bestimmtes äusseres Verhalten“ zu vag und allgemein erscheinen. Darauf ist zu erwidern, dass eine nähere Kennzeichnung dieses äusseren Verhaltens ohne gleichzeitige Entstellung des Rechtszweck-Begriffs nicht möglich ist; man müsste denn das an sich Selbstverständliche hinzufügen wollen, dass es sich immer nur um ein solches äusseres Verhalten von Menschen zu Menschen handle, wie es der Natur der dem Rechte eigentümlichen Mittel entspricht, d. h. um ein Verhalten, das von dem Willen der Menschen abhängt.

Auf der anderen Seite wird man mir einwerfen: Der von mir bezeichnete Zweck sei jedenfalls nicht der tiefste und letzte Zweck alles Rechts. Hierin liegt eine unleugbare Wahrheit. Das „bestimmte äussere Verhalten von Menschen zu Menschen“ ist in der That immer nur der nächste Zweck des Rechts. Aber er ist doch zugleich der einzige allgemeine und dem Recht allein charakteristische. Die weiteren Zwecke des Rechts, die hinter demselben liegen, sind äusserst mannigfaltig; insbesondere ist auch der letzte Zweck der verschiedenen Rechtsnormen mindestens ebenso verschieden, wie die Gemeinschaften der Menschen, für welche das betreffende Recht bestimmt ist, oder welche das betreffende Recht als ihr Recht anerkennen. Ja, man darf sagen: der letzte Zweck der Rechtsnormen einer gewissen Gemeinschaft im ganzen ist identisch mit dem Endzweck dieser Gemeinschaft selbst, d. h. mit dem Endzweck, den die Gemeinschaftsgenossen in oder mit dieser Gemeinschaft verfolgen. So ist der Zweck, den sich irgend ein Verein bei seiner

---

nicht bloss am Bewusstsein von dieser Thatsache, sondern es ist auch kein praktisches Bedürfnis vorhanden, zwischen der Rechtsgemeinschaft und der tiefer gehenden religiös-sittlichen Gemeinschaft zu scheiden, so lange nicht ausser jener allgemeinen Norm des Handelns noch besondere, auf eine bestimmte äussere Ordnung gerichtete Normen hervortreten. (Vgl. Kritik, I, S. 84 f.)

Gründung oder im Laufe seiner weiteren Entwickelung selbst setzt, auch der letzte Zweck der sein Vereinsleben regelnden Vereins-Rechtsnormen. So ist der letzte Zweck des Rechts einer Kirche kein anderer als der Zweck der Kirche selbst, nämlich der religiöse Glaube, den sie verkündigen und pflegen will, oder das Seelenheil der Menschen, als dessen Bedingung sie diesen Glauben ansieht. So mag man auch heute die „Sicherung der gesamten Lebensbedingungen des Menschen und der menschlichen Gesellschaft“ als letzten Zweck des staatlichen Rechts bezeichnen; aber wohlverstanden nur, weil und soweit hierin der wesentliche Zweck des Staates oder vielmehr des heutigen Staates richtig bezeichnet ist. Der Zweck alles Rechts — der letzte, wie der nächste — ist damit ganz und gar nicht bezeichnet; ja nicht einmal der Zweck alles staatlichen Rechts, das irgendwo und irgendwann einmal Geltung gehabt hat.

4. „Dasjenige Mittel zur Erreichung des vorgenannten Zweckes, darinnen das Recht einzig und allein besteht, sind Normen (Imperative).“ Mit diesem Satze ist zweierlei angedeutet: einmal, dass das Recht weder das einzige noch das für sich allein schon genügende Mittel zur Erreichung jenes Zweckes ist; anderseits, dass alles, was gerade das Recht zur Erreichung jenes Zweckes bieten kann, immer und überall unter den Gattungsbegriff der Norm fällt, wenn nicht dem unmittelbaren sprachlichen Ausdruck, so doch dem eigentlichen Wesen der Sache nach.

Was zunächst den ersten Punkt anlangt, so werden vorläufig wenige Worte der Erläuterung genügen. Jedermann weiss, dass als Mittel, um Menschen zu einem gewissen äusseren Verhalten gegeneinander zu bestimmen, nicht bloss Normen oder Imperative verschiedener Art dienen können, sondern auch zahlreiche andere Vorgänge, z. B. Bitten, Belehrung u. dergl. Und nicht minder ist bekannt, dass auch die Wirksamkeit aller Normen gewisse geistige Eigenschaften bei denen, auf welche sie wirken sollen, voraussetzt, die wir unter dem zusammenfassenden Begriff der „Zurechnungsfähigkeit“ bei der Lehre vom Unrecht näher betrachten werden.

Eine eingehendere Erörterung verlangt der zweite Punkt.

5. Vor allem ist hier die Frage zu beantworten: Was heisst „Norm“? oder richtiger gesagt: Was ist „Norm“?

Nun dürfte allerdings meist Übereinstimmung darüber herrschen, dass jede Norm, sofern sie wenigstens den ihrem Wesen entsprechenden charakteristischen Ausdruck gefunden hat, sich darstellt als ein Satz von der bekannten Form: Du sollst (Ihr sollt) das und das thun oder unterlassen! Es soll das und das geschehen, gelten ... nicht geschehen, nicht gelten ... so und so verstanden werden ...! u. s. w. Allein nicht die gleiche Übereinstimmung herrscht bezüglich der logischen Bedeutung solcher Sätze. Die gewöhnliche, wohl als die herrschende zu bezeichnende Ansicht geht dahin, dass solche Sätze regelmässig wahre Imperativsätze sind.[3]) Dagegen nimmt eine neuere Meinung für sie die Eigenschaft von Urteilen im logischen Sinne in Anspruch und beruft sich hierfür auf die in unseren neueren Werken über Logik öfters wiederkehrende Behauptung, dass alle Imperative nur einen individuellen Inhalt ausdrücken.

Für mein Teil stehe ich nicht an, die ältere, gewöhnliche Ansicht nach wie vor für die richtige zu halten und zwar aus folgenden Gründen.

Zum ersten ist es eine irrige Lehre, dass alle Imperative ein individuelles und unübertragbares Moment enthalten. Freilich haben alle Imperative nur für diejenigen Geltung, an die sie sich richten; denn sie wollen ja in der That nichts anderes sein, als der Ausdruck eines Wollens, das seinen Stachel nicht oder wenigstens nicht bloss gegen den Wollenden selbst, sondern wesentlich gegen andere richtet, und zwar immer gegen irgendwie bestimmte

[3]) Damit ist nicht gesagt, dass alle Normen „Befehle“ seien. Der Ausdruck „Befehl“ ist immer nur zulässig, wo auf die blosse einseitige Normensetzung des Befehlenden hin Gehorsam vom Adressaten erwartet wird; Vertragsnormen sind niemals Befehle. Der Ausdruck „Imperativ“ bezeichnet dagegen überhaupt jeden Gedanken, der seinen prägnantesten Ausdruck in dieser speziellen Sprachform findet. Durchaus in demselben Sinne sind auch bereits alle meine früheren Ausführungen über Normen und Imperative zu verstehen, und wenn von anderer, selbst befreundeter Seite meine Ansicht vom Rechte dahin charakterisiert wird, dass ich im Rechte nur Befehle sähe, so muss ich diese Charakteristik als eine mindestens irreführende zurückweisen.

andere. Allein es steht gar nichts entgegen, dass diese anderen nur generell bestimmt sind; ja es ist durchaus möglich, dass ein Imperativ an alle Menschen oder gar an alle vernunftbegabten Wesen sich richtet, wie dies z. B. zweifellos von den meisten Geboten gelten wird, die wir als göttliche ansehen. Nicht einmal der kürzeren Imperativform kommt allgemein bloss individuelle Bedeutung zu; Belege für den entgegengesetzten Gebrauch liefert z. B. Luthers Bibelübersetzung im 3., 9. und 10. Gebote des Dekalogs. (Vgl. Kritik, II, S. 285 f.) Anderseits kann darüber kein Streit sein, dass alle Rechtssätze nur Geltung haben für einen irgendwie beschränkten Kreis individuell oder generell bestimmter Subjekte; es ist ihnen also gerade dasjenige eigen, was nach dem Obigen den Imperativen, dagegen nicht den Urteilen im Sinne der Logik eignet.[4])

---

[4]) Dass „der Angeredete nicht in demselben Sinne den Willensakt des Befehlenden wiederholt, wie er, indem er einer Aussage glaubt, den Gedanken des Redenden in sich aufnimmt“ (Sigwart, Logik, I, 2. Aufl., S. 17 ff., Anmerkung), gebe ich natürlich vollständig zu. „Anspruch“ und „Pflicht“ sind auch mir niemals identische, sondern immer nur korrelate Begriffe; sie sind eben die beiden stets gegensätzlichen, aber auch stets zugleich eine bestimmte Beziehung zu dem Entgegengesetzten ausdrückenden Formen, unter denen allein ein Imperativ wahrhaft als solcher erfasst werden kann. Dagegen darf man nicht vergessen, — und dies scheint mir von Sigwart auch in seinen neueren Ausführungen übersehen zu sein — dass in zahlreichen Fällen, und zwar gerade in Fällen, die für das Recht im juristischen Sinne als Normalfälle gelten können, die betreffenden Imperative von allen daran Interessierten, kurz gesagt von allen Rechtsgenossen, in beiden vorerwähnten Formen gedacht werden, also derselbe Imperativ von allen Rechtsgenossen zugleich als Anspruch und als Pflicht erfasst werden muss. Ob man nun auch in diesen Fällen noch von einem „individuellen und unübertragbaren Moment“ in den betreffenden Imperativen sprechen kann, — es sei denn in demjenigen Sinne, in welchem auch jedes „Urteil“ ein individuelles Moment in sich schliesst, sofern es wirkliche Existenz immer nur in den „individuellen Urteilen“ lebendiger Subjekte hat, — ist mir doch mehr als zweifelhaft. Und selbst abgesehen hiervon dürften die Bemerkungen im Texte auch heute noch keine ganz überflüssigen sein. Denn ich habe guten Grund zu vermuten, dass die Lehre von dem „individuellen Moment“ in allen Imperativen nach wie vor von vielen ganz anders verstanden und in dieser anderen, irrtümlichen Auffassung als Beweisgrund gegen unsere Ansicht von der imperativischen Natur alles Rechts verwertet werden wird.

Zum zweiten ist die Meinung, dass Normen Urteile im logischen Sinne seien, hervorgerufen durch eine ausschliessliche und einseitige Berücksichtigung der deutschen Imperativform. Dass der Satz: „Du sollst das und das thun!" ein Urteil im logischen Sinne sein kann, dass derselbe m. a. W. ausdrücken kann: „Du bist verpflichtet, das und das zu thun!" wird gewiss niemand leugnen. Allein ebenso gewiss hat er nicht diese Bedeutung, und es liegt darum auch niemals ein Urteil im logischen Sinne vor, wo dieser Satz als Übersetzung eines fremdsprachlichen wahren Imperativs oder eines anderen im imperativischen Sinne gebrauchten Modus, namentlich des Konjunktivs oder Infinitivs sich darstellt, oder umgekehrt nach richtigem Sprachgefühle durch eine dieser Formen zu übersetzen sein würde. (Vgl. Kritik, II, S. 286 f.)

Zum dritten ist zu beachten, dass selbst nach deutschem Sprachgebrauch eine Identifizierung von „Sollen" und „Verpflichtetsein" ausgeschlossen ist, wenn der Ausdruck „Sollen" unpersönlich gebraucht wird. Sätze wie: „Es soll das und das gelten, das und das geschehen, so und so angesehen werden u. s. w." können immer nur als Gebote, also als wahre Imperative verstanden werden, niemals als blosse Aussagen über schon vorhandene Pflichten. Natürlich muss auch hier stets jemand vorhanden sein, an welchen diese Imperative gerichtet erscheinen. Allein die in solchem Falle Gemeinten, in Gedanken Angeredeten sollen damit nicht (oder mindestens nicht bloss) belehrt werden über irgend welche bereits vorhandenen Verpflichtungen ihrerseits, sondern vielmehr aufgefordert, angetrieben zu irgend etwas.

Und eben hiermit ist das eigentliche Wesen dessen bezeichnet, was wir „Norm" nennen: Norm ist Ausdruck eines Wollens, das seine Vollziehung von anderen erwartet, einer Zwecksetzung mit der Maassgabe, dass der Wollende oder als wollend Gedachte den Zweck nicht sich selbst, sondern einem anderen setzt, und zwar ohne Rücksicht auf die Person des Wollenden selbst und ebenso ohne Rücksicht auf den Willensakt als solchen. Wo dagegen der Wollende seiner selbst und seiner Willensentschliessung Erwähnung thut, da liegt in der That nicht nur eine Norm, sondern zugleich ein Urteil vor und die Norm erscheint dann als eine nähere Bestimmung des Prädikats, nämlich

als das zu dem Prädikat „wollen" gehörige Objekt. (Vgl. Kritik, II, S. 288 f.)

6. Alles Recht besteht in Normen; was sich nicht auf Normen reduzieren lässt, gehört in Wahrheit dem Rechte selbst nicht an.

Der Beweis hierfür ist auf verschiedenen Wegen zu führen; fürs erste durch eine unter diesem Gesichtspunkte vorzunehmende Prüfung der allgemein anerkannten Rechtsquellen.

a) Wer jemals einen etwas tieferen Einblick in das wirkliche Getriebe gesetzgeberischer Thätigkeit empfangen hat, dem wird nicht zweifelhaft sein, dass ein Gesetz schlechterdings nicht darauf ausgeht, theoretische Erklärungen über an sich schon bestehende Verpflichtungen abzugeben, sondern immer und überall — selbst wo es sich dem Inhalt nach nur um Zusammenfassung oder Wiederholung oder Erläuterung älterer Rechtsvorschriften handelt — dahin, Forderungen irgend welcher Art auszusprechen oder m. a. W. einen Willen auszudrücken, der von denen, für die das Gesetz gegeben wird, Erfüllung erwartet. In zahllosen Gesetzen, namentlich des Altertums und des Mittelalters, gelangt dies sogar in der Form der einzelnen Gesetzesbestimmungen zur Anschauung, indem diese regelmässig eine streng imperativische ist. Aber auch wo dies nicht der Fall ist, wo die Sprache der juristischen Wissenschaft oder überhaupt der Reflexion in die Gesetzgebung selbst Eingang gefunden hat, wo die einzelnen Rechtssätze in indikativischer Form nach Art von wissenschaftlichen Lehrsätzen auftreten, fehlt es doch niemals an deutlichen Anzeichen dafür, dass das Gesetz seinem gesamten Inhalte nach imperativisch verstanden sein will, oder m. a. W. dass es sich nur soweit als wahres Gesetz darstellt, als sein Inhalt — d. h. dasjenige, was äusserlich, dem Buchstaben nach als solcher erscheint — imperativisch aufgefasst, also auf Normen reduziert werden kann. So liegt die Sache insbesondere auch bei unserer heutigen deutschen Gesetzgebung. Die hier übliche Eingangsformel „Wir verordnen .... was folgt:" enthält den ersten Teil eines Willensurteils (s. oben Nr. 5 a. E.), das will sagen: die Bezeichnung des wollenden Subjekts und des Willensaktes, zu welchem das Folgende, also dasjenige, was man neuerdings meist als

„Gesetzes i n h a l t" zu bezeichnen pflegt, von Anfang bis zu Ende als Objekt des Willens, d. h. eben als Norm sich darstellt. Die Formel umschliesst mithin das ganze Gesetz dergestalt, dass alles „was folgt" von dem Gesichtspunkte des Verordnens, des obrigkeitlichen Gebotes, beherrscht erscheint und danach ausgelegt, ja gewissermaassen übersetzt werden muss.

b) In den uns überlieferten völkerrechtlichen Verträgen des Altertums und des Mittelalters tritt der Normen-Charakter — ganz ähnlich wie in den Gesetzen jener Zeiten — regelmässig schon in der Wortfassung der einzelnen Bestimmungen, im Gebrauch der Imperativ-Form oder eines anderen Modus von unzweifelhaft imperativischer Bedeutung hervor. Weniger klar liegt auf den ersten Anblick die Sache bei unseren heutigen Staatsverträgen, weil deren Eingangsformel bei weitem nicht so bezeichnend ist, wie die unserer heutigen Gesetze, und überhaupt der strengen Gleichmässigkeit ermangelt. Allein bei näherer Betrachtung ist doch auch hier der imperativische Charakter des Ganzen niemals zu verkennen. Es kann schwerlich einem Zweifel unterliegen, dass auch unsere modernen Staats v e r t r ä g e, mögen sie sich nun „Übereinkunft" oder „Vereinbarung" oder sonstwie nennen, ja mögen sie sich selbst als „Erklärungen" über gewisse völkerrechtliche Grundsätze bezeichnen, dennoch nicht ein blosser Austausch von Meinungen, eine blosse Konstatierung der Gemeinsamkeit gewisser Anschauungen sein wollen, sondern vielmehr Ausdruck eines gemeinsamen Wollens, Ausdruck von Forderungen, die die Staaten einander stellen, und entsprechenden Verpflichtungen, die sie gegen einander anerkennen. Im Grunde liegt dies sogar schon im B e g r i f f e des „Vertrags". Auch ist es wohl kein blosser Zufall, dass in den einzelnen Bestimmungen unserer modernen Staatsverträge das Wort „sollen", und zwar meist unpersönlich gebraucht, viel häufiger wiederkehrt als in unseren modernen Gesetzen, wo der Gedanke: „So soll es sein!" bereits in der Eingangsformel den allerbestimmtesten Ausdruck gefunden hat.

c) Das G e w o h n h e i t s r e c h t kann leichtbegreiflicherweise keinen unmittelbaren und allgemeinen Entscheidungsgrund in unserer Frage abgeben. Doch spricht die Forderung einer „opinio necessitatis", wie sie nicht nur der gesammten älteren Doktrin angehört,

sondern auch in der Gegenwart — namentlich in der Praxis — noch keineswegs einen überwundenen Standpunkt bezeichnet, ebenfalls für unsere Ansicht. Übrigens wird später in der Lehre vom Gewohnheitsrecht auf diesen Punkt zurückzukommen sein.

7. Eine zweite Hauptform der Beweisführung in unserer Sache würde die analytische sein, bestehend in dem umfassenden Versuche, alle irgend bekannten Arten von Rechtssätzen auf Normen zu reduzieren, sowie den Nachweis zu führen, dass der bei diesen Reduktionsversuchen etwa verbleibende Rest genauer betrachtet dem Rechte überhaupt nicht wahrhaft angehört. Ein vollständiger Beweis ist freilich auch auf diesem Wege nicht wohl zu erbringen, da es absolut keine Garantie dafür giebt, dass wirklich alle Arten von Rechtssätzen Berücksichtigung finden. Und am allerwenigsten kann ein solcher Beweis am Anfang einer juristischen Prinzipienlehre angetreten werden; vielmehr muss sich hier der Nachweis, wie die verschiedenartigen Rechtssätze auf Normen zu reduzieren sind, erst im weiteren Verlaufe der gesamten Darstellung, aber dann gleichsam von selbst ergeben, insbesondere in der Lehre von den verschiedenen Normen-Arten und vom subjektiven Rechte.

Nur vor zwei Missverständnissen möchte ich sogleich an dieser Stelle warnen: einmal vor der Meinung, dass ein Misslingen des Versuches einer solchen analytischen oder, wenn man lieber will, induktiven Beweisführung zugleich ein Beweis für die Unrichtigkeit der verteidigten Ansicht sei; anderseits vor dem sich neuerdings immer mehr verbreitenden Irrtume, dass vor allem die sog. vergleichende Rechtswissenschaft bestimmt und geeignet sei, derartige Beweis-Versuche zu kontrollieren, ja wohl gar allein im stande, Aufschlüsse über den allgemeinen Charakter alles Rechts zu geben.

In ersterer Beziehung ist zu beachten, dass das Misslingen des fraglichen Beweises seinen Grund auch in einem beiläufigen Fehlgriff des Beweisführers, namentlich in einem Mangel an dem rechten scharfen Blicke bei Prüfung der einzelnen konkreten Rechtsbestimmungen haben kann; es ist oft in der That nicht ganz leicht, das wahrhaft Rechtliche an einem Rechtssatze von der äusseren Gewandung und dem sonst ihm zufällig Anhaftenden zu scheiden.

Die zweite Warnung ist nicht etwa auf eine Missachtung der

vergleichenden Rechtswissenschaft schlechtweg zurückzuführen. Ich hege den höchsten Respekt vor einer wissenschaftlichen Rechtsvergleichung, wie sie — in dem wohl umschränkten Rahmen einiger unserem Interesse näher stehender Rechte und auf Grundlage besonnenster eigener Forschung — von hervorragenden Rechtshistorikern unserer Tage, z. B. Brunner, Gierke u. a., geübt wird. Ich teile auch bis zu einem gewissen Grade die Hoffnung derer, die sich von der fortgesetzten unbefangenen gewissenhaften Durchforschung mancher uns bis jetzt noch wenig bekannter Rechte, wie namentlich des indischen und des griechischen Rechts, lohnenden Ertrag versprechen für die Rechtsgeschichte der indogermanischen Völker überhaupt, welch letztere sich schliesslich wohl selbst zu einem ebenso reichen als interessanten Gesamtbilde verbinden lassen möchte. Noch mehr: ich will sogar den Streifzügen auf das Gebiet der wenigen sonst noch nennenswerten Kulturvölker, sowie der unzähligen noch auf den ersten Stufen der Entwickelung stehenden Naturvölker nicht den ihnen gebührenden Wert absprechen. Allein für die uns hier interessierenden Aufgaben, überhaupt für die juristische Prinzipienlehre ist von alledem wenig oder kein Nutzen zu erwarten. Man muss nur immer im Auge behalten, dass sowohl die letztere überhaupt, als die Lehre vom Rechtsbegriff insbesondere es immer nur mit Darlegung der allgemeinen formalen Eigenschaften und Bedingungen alles Rechts und der hieraus sich für alles Recht ergebenden, natürlich ebenfalls durchweg nur formalen Grundsätze zu thun hat. Mag es nun auch nicht ganz wertlos sein, für die auf Grund gewisser allgemein bekannter positiver Rechte gewonnenen Resultate nachträglich eine weitere Bestätigung aus mehr oder weniger unbekannten Rechten zu erhalten, so wird doch selbst die Bedeutung einer solchen Bestätigung sehr erheblich abgeschwächt durch die Erwägung, dass eine eigentliche Kritik jener Resultate von dem letzteren Standpunkte aus so gut wie vollständig unzulässig erscheinen muss. Denn wer soll vor allen Dingen die Mitteilungen über jene mehr oder weniger unbekannten Rechte kontrollieren? Kein ernster Forscher wird auf Berichte anderer irgend welches Gewicht legen, wenn er nicht in der Lage ist, wenigstens einigermaassen zu übersehen, in welcher Weise der Berichterstatter

beobachtet hat. Nun sind allerdings die Männer der Naturwissenschaft in der glücklichen Lage, eine Reihe vollständig oder fast vollständig exakter Methoden zu besitzen, nach denen unter bestimmten Voraussetzungen jedenfalls zu arbeiten ist; eine Kontrolle ist daher verhältnismässig leicht und es besteht zugleich jedem gegenüber, den man überhaupt für gewissenhaft halten darf, eine starke Vermutung, dass er, soweit dies nach der von ihm im betreffenden Falle angenommenen allgemein bekannten Methode möglich ist, richtig beobachtet hat. Schon wesentlich ungünstiger, aber doch ähnlich liegen die Dinge für Forschungen auf denjenigen Gebieten der Geisteswissenschaften, namentlich der Geschichte und der Rechtswissenschaft, wo einerseits bereits bestimmte allgemein anerkannte Forschungsmethoden sich herausgebildet haben, z. B. bezüglich der Quellenkritik, der Interpretation der Gesetze u. s. w., und wo anderseits die Quellen selbst nicht so unzugänglich sind, dass es völlig unmöglich ist, den Forscher zu kontrollieren. Das gerade Gegenteil ist jedoch der Fall mit den Berichten von Reisenden über die Zustände, zumal die geistigen Zustände der zahllosen unzivilisierten Völkerschaften. Was würden wir selbst auf die Berichte eines Cäsar und Tacitus über das Recht der alten Deutschen — also der denkbar scharfblickendsten Beobachter unter verhältnismässig glücklichen Beobachtungsverhältnissen — geben können, wenn die spätere Geschichte der germanischen Stämme und namentlich die deutschen Volksrechte, sowie die umfassenden Gesetzgebungen der nordgermanischen Völker uns durchweg unbekannt wären? Nicht ganz so unkontrollierbar sind allerdings Berichte über das Recht aussereuropäischer Kulturvölker; oder richtiger gesagt, sie scheinen kontrollierbar zu sein, weil uns ihre Gesetzgebungen meist sogar gedruckt vorliegen. Allein wo sind die Juristen, die im stande wären, auch nur zwei oder drei dieser fremdländischen Rechte an der Hand der Originaltexte gründlich durchzuarbeiten? Und doch wäre dies die notwendige Voraussetzung für eine zuverlässige Vergleichung derselben, da eine Vergleichung auf Grund von Berichten, die man schlechthin auf Treu und Glauben annimmt, selbst dann zu den allerverkehrtesten Resultaten führen kann, wenn die verschiedenen Berichterstatter, jeder für sich, ganz gewissenhaft und tüchtig gearbeitet

haben; denn die Verschiedenartigkeit der juristischen Bildung und Anschauung, ohne welche doch wiederum niemand mit Erfolg an die Bearbeitung eines fremdländischen Rechts herantreten kann, bedingt auch regelmässig eine verschiedene Auffassung des letzteren. Und was soll unter solchen Umständen vollends für die juristische Prinzipienlehre herauskommen? Wer überhaupt an die Möglichkeit einer solchen mit uns glaubt, der hat guten Grund zu der Annahme, dass sich jene allgemeinen formalen Eigenschaften und Bedingungen alles Rechts, um die es sich dabei allein handelt, schon an der Hand weniger, aber bekannter Rechte müssen auffinden lassen. Wer dagegen die Begründung einer juristischen Prinzipienlehre auf dem Boden weniger, aber bekannter Rechte für unmöglich erachtet und erst die weitere Entwickelung der vergleichenden Rechtswissenschaft abwarten will, der thäte besser überhaupt auf den Gedanken, dass Jurisprudenz eine Wissenschaft sei, zu verzichten; hätte die Naturwissenschaft sich durch ähnliche Bedenken, dass man erst die Welt in allen einzelnen Teilen durchforschen müsse, davon abhalten lassen, nach allgemeinen Naturgesetzen zu suchen, so wäre sie noch heute eine rein deskriptive d. h. in Wahrheit keine Wissenschaft.

8. Am strengsten ist der Beweis für unsere Ansicht von der imperativischen Natur alles Rechts auf spekulativem Wege zu führen, indem man ausgeht von der Vorstellung einer grösseren oder kleineren Zahl von Menschen, die jedes Rechtes, jeder rechtlichen Beziehung unter einander bar sind, — kurz gesagt, von der Voraussetzung eines völlig rechtlosen Zustandes, und alsdann die Frage stellt: Wie muss der Rechtssatz beschaffen sein, der eine erste rechtliche Beziehung zwischen den bisher Rechtlosen herstellen soll?

Ergiebt sich nämlich in Beantwortung dieser Frage, dass der erste entstehende Rechtssatz jedenfalls nur als eine wahre Norm gedacht werden kann, so versteht es sich zugleich ganz von selbst, dass eine Weiterbildung des Rechts nur in doppelter Weise denkbar ist: entweder durch Hinzufügung neuer, der ersten analoger Normen, oder durch Modifikation der bereits bestehenden Normen. Eine weitere Erwägung aber führt zu dem Resultate, dass auch die Modifikation bestehender Rechtsnormen sich immer nur auf

zwiefache Weise vollziehen kann: entweder durch blosse „desuetudo“, d. h. durch einfache Nicht-mehr-Anerkennung der zuvor geltenden Normen seitens der Rechtsgenossen, an die sie sich richten, oder durch Herausbildung besonderer Rechtssätze. Und wiederum können auch diese letzteren besonderen Rechtssätze ihrem Wesen nach nichts anderes als Normen sein; denn durch Worte wahrhaft zurücknehmen lässt sich ein einmal ausgesprochener Imperativ überhaupt nicht, sondern immer bloss beseitigen durch einen neuen — sei es nur auf diese Beseitigung ausgehenden, sei es zugleich noch andere Zwecke verfolgenden — Imperativ, der als Ausdruck des gegenwärtigen Willens des gebietenden Subjektes für die Zukunft allein Erfüllung, Befolgung erheischt. (Vgl. Kritik II, S. 18 ff., insbes. S. 20 f. einschl. d. Anm.)

Wer sich nun ernstlich bemüht, die oben gestellte Frage zu beantworten, der wird schliesslich immer zu dem Ergebnis kommen, dass jener erste Rechtssatz, durch welchen an Stelle eines völlig rechtlosen Zustandes für zwei oder mehr Menschen eine erste rechtliche Beziehung, ein erstes Rechtsverhältnis treten soll, schlechterdings imperativischen Charakter haben, m. a. W. ein Sollen, eine Forderung von Willen zu Willen ausdrücken muss. Denn dass die sogenannten begriffsentwickelnden und verneinenden Rechtssätze stets nur als Modifikationen anderer bereits bestehender Rechtssätze denkbar sind, bedarf keiner weiteren Ausführung; dass das Gleiche aber auch von den sog. erlaubenden Rechtssätzen gilt, folgt eben am deutlichsten aus der Erwägung, dass der Eintritt eines solchen erlaubenden Rechtssatzes in einem bis dahin völlig rechtlosen Zustande offenbar gar keine wirkliche Veränderung hervorzubringen, keine positive Beziehung herzustellen vermag. Eine Widerlegung dessen, was ich in dieser Hinsicht schon früher — Kritik II, S. 332 f. — dargethan habe, ist noch in keiner Weise versucht worden; man hat sich begnügt, den alten Vorwurf zu wiederholen, ein solches Zurückgehen auf einen völlig rechtlosen Zustand sei ein Rückfall in das alte Naturrecht. Hiergegen kann ich freilich auch nur wieder und wieder betonen, dass es mir ja gar nicht in den Sinn kommt, mit dem alten Naturrecht jenen rechtlosen Zustand als einen einst wirklich vorhandenen anzusehen. Die Annahme eines solchen Zustandes ist in dem vor-

liegenden Falle ein rein methodischer Hilfsgriff, m. a. W. eine blosse Fiktion, deren Bedeutung sich erschöpft in dem vorgesehenen Zwecke, einen festen, durchaus einfachen, vollständig übersehbaren Ausgangspunkt der Untersuchung zu haben; wir thun aber, wenn wir von der gedachten Annahme ausgehen, gar nichts anderes, als was beispielsweise die Wissenschaft der reinen Mechanik thut, indem sie auf einer durchaus fiktiven Voraussetzung, nämlich der Voraussetzung eines bestimmten gleichartigen, in Wirklichkeit nie und nirgends so vorhandenen Zustandes der Körper oder Massen sich aufbaut.

9. Eine vierte Art endlich, um den Beweis für die Normen-Qualität alles Rechts zu führen, besteht in der kritischen Durchprüfung aller irgend beachtenswerten gegnerischen Ansichten. Und zwar ist ein zweifaches Verfahren hierfür denkbar. Man kann entweder die Gründe, welche gegen unsere Ansicht, sowie für gewisse entgegengesetzte Ansichten geltend gemacht sind, einer eingehenden Prüfung unterziehen, oder man kann sich darauf beschränken, in Rücksicht auf die positiven Ansichten der Gegner die Frage zu stellen und zu beantworten: Wie bringt das Recht in Wirklichkeit es fertig, das zu leisten, was jene ihm als charakteristische Leistung zuschreiben? Das erstere, naturgemäss ziemlich weitläufige Verfahren, bei welchem übrigens auch der zweite Gesichtspunkt, wenigstens teilweise, seine Erledigung zugleich mit findet, ist von mir in dem Exkurs A zu Kritik II (S. 311 ff.) eingeschlagen worden. Gegenwärtig will ich mich auf einige Andeutungen in der zweiten Richtung beschränken.

Die Definitionen von „Recht“ sind so mannigfaltig, dass auf den ersten Blick eine Beurteilung derselben an der Hand der vorher gestellten Frage in Kürze kaum möglich erscheint. Bei näherer Betrachtung jedoch findet sich, dass darüber, was das Recht leisten kann und soll, immerhin eine gewisse Übereinstimmung in der Sache bei aller Verschiedenheit der Formulierung vorliegt. Namentlich treten immer wieder zwei Gruppen von Anschauungen deutlich heraus: die eine findet die wesentliche Leistung des Rechts in der Ordnung, Regelung, Normierung des Zusammenlebens; die andere legt den Nachdruck auf die Gewährung gewisser Güter oder Bedingungen des Lebens.

Und dass auch diese beiden Hauptformen der Anschauung einander nicht nur nicht ausschliessen, sondern vielmehr ergänzen, ergiebt sich schon aus der Thatsache, dass sie oft beide neben einander innerhalb einer und derselben Darstellung auftreten.

Nun bedarf es wohl keiner weiteren Auseinandersetzung, dass eine wahre Ordnung oder Normierung des Zusammenlebens nur durch Normen erfolgen kann.[5]) Es bleibt also nur die Frage:

[5]) Anderer Meinung ist allerdings Frenzel (Recht und Rechtssätze, Leipz. 1892, S. 1 ff.), der an Stelle der „Sätze, Regeln, Normen", die nach der bisher allgemeinen Ansicht „den grundlegenden Bestandteil des Rechts bilden", lauter „Gewohnheiten" setzen will, deren Erzeugung „auf einer Thätigkeit des Lebens, der Natur beruht, die der Mensch nicht nachmachen kann". Die Konsequenz, mit der F. diesen Gedanken durchzuführen gesucht hat, verdient vielleicht eine gewisse Bewunderung; aber sein Grundgedanke selbst ist so wenig anmutend, dass es einer sehr viel gründlicheren Beweisführung bedürfte, um ihn auch nur einigermaassen plausibel zu machen. Zuvörderst ist die Kritik, die F. an der herrschenden Ansicht übt, eine äusserst oberflächliche. Er nimmt sich gar nicht die Mühe, ernstlich zu prüfen, was die von ihm verworfene bisherige Theorie eigentlich damit meint, wenn sie das gesamte Recht, auch das Gewohnheitsrecht nicht ausgenommen, aus Normen oder Regeln des Zusammenlebens bestehen lässt, und bringt es auf diesem Wege fertig, zu seinen gunsten Bemerkungen von Savigny und Puchta auszudeuten, die zu bestreiten auch jene herrschende Theorie niemals Anlass gehabt hat. Nur so wird es auch begreiflich, dass er in der Ihering'schen Unterscheidung von „erkannten" und „latenten" Rechtssätzen, die speziell unter dem Gesichtspunkte der wissenschaftlichen Erkenntnis des Rechts gemacht ist, eine Bestätigung seiner Ansicht findet, indem er jene „latenten" Rechtssätze überhaupt für einen Nonsens erklärt. Und doch hätte er schon aus seiner eignen Definition von „Satz" lernen können, dass es verkehrt ist, die Existenz von latenten d. h. unausgesprochenen, noch nicht in Worten formulierten Rechtssätzen oder besser Rechtsnormen leugnen zu wollen. Denn „Vorstellungen verbinden" können wir offenbar auch ohne alle Worte; in Wahrheit thun wir es aller Augenblicke, teils so, dass wir überhaupt nicht erst nach Worten suchen, teils so, dass wir mit den in Worte gekleideten Vorstellungen noch mehr oder weniger andere, unausgesprochene verbinden. Und was nicht minder wichtig ist: gerade innerhalb dieser unausgesprochenen oder nur teilweise ausgesprochenen Vorstellungsverbindungen ist eine höchst mannigfaltige Abstufung denkbar. Nicht nur das Maass der Klarheit oder Bestimmtheit, mit der die einzelnen Vorstellungen in unserer Seele auftreten, kann ein unendlich verschiedenes sein, sondern auch das Maass des Bewusstseins, mit welchem wir die betreffenden Vorstellungsverbindungen vollziehen. Lauter wohl schwerlich zu bestreitende Thatsachen, die F. samt und

Kann eine Gewährung von Lebensgütern oder Lebensbedingungen durch das Recht, — mag man nun dabei an blosse „Sicherung der Lebensbedingungen“ oder an „Gewährung einer bestimmten Rechtssphäre“, an „Machtverleihung“ oder „Machtverteilung“, an „Interessenschutz“ oder was sonst denken, — auch noch auf anderem Wege als durch Normierung des Zusammenlebens, m. a. W. auf anderem Wege als durch Normen erfolgen? Die Gegner unserer Ansicht bejahen natürlich diese Frage. Aber sie begnügen sich sämtlich mit wenigen kahlen Phrasen und Behauptungen; vergeblich sucht man bei ihnen nach einer Auskunft darüber, wie denn das Recht wirklich dergleichen Dinge fertig bringt. Selbstverständlich ist es wahrhaftig nicht, dass das Recht schon durch das blosse „Aussprechen“ oder „Zuschreiben“ von Rechten unmittelbar Macht, Sicherung u. s. w. gewähren könne; im Gegenteil, wäre jene Meinung richtig, so müsste zu solcher Gewährung auch genügen, dass das gewährende Gesetz nur den Berechtigten (nicht auch den Verpflichteten) bekannt würde. Versucht man hingegen ernstlich Gesetzesbestimmungen der bezüglichen Art zu erfassen und zu analysieren, so wird man stets zu dem Ergebnisse

sonders ignoriert hat... Anderseits ist aber auch der Begriff von „Gewohnheit“, den F. seinen positiven Ausführungen zu Grunde legt, mehr als bedenklich. So wie er die Gewohnheit, die Rechtsgewohnheit mit eingeschlossen, beschreibt, erscheint sie durch nichts geschieden von den sogenannten Reflexbewegungen, die wir an unseren Körperorganen, insbesondere unseren Muskeln beobachten. F. selbst ist sich dessen freilich nicht bewusst; denn nicht an die Erscheinung der Reflexbewegungen, sondern an die psychische Thatsache der Ideenassociation will er seine Auffassung von der Gewohnheit anschliessen. Allein eben darum übersieht er, was alle Gewohnheiten des äusseren Lebens, von denen er doch überhaupt nur redet, teils mit jenen anderen beiden Dingen (oder wenn man will Gewohnheiten im weitesten Sinne) verbindet, teils von ihnen scheidet. Er übersieht, dass bei jeder „positiven“ Gewohnheit des äusseren Lebens, also auch des Rechtslebens, die motorischen Nerven ganz ebenso notwendig ihre Rolle spielen, wie bei den Reflexbewegungen; er übersieht ebenso, dass bei jeder Gewohnheit der fraglichen Art die Voraussetzung des Handelns eine Vorstellungsverbindung bildet, wie sie sich in dem vollzieht, was wir „Ideenassociation“ nennen. Führt man dagegen den Vergleich in der hiermit angedeuteten Weise durch, so ist auch nur ein Schritt zu der Erkenntnis, dass der Übergang von der zuletzt erwähnten Ideenassociation zu der Wirksamkeit der motorischen Nerven nur in einem Willensvorgange liegen kann. Das will sagen: es kann keine Gewohn-

kommen, dass darin nicht bloss ein Aussprechen oder Zusprechen seitens des Gesetzgebers, sondern vor allen Dingen Forderungen desselben — und zwar an alle, an die das Gesetz sich überhaupt richtet, — vorliegen, und dass in Wahrheit die Macht, die er verleihen, die Sicherung, die er gewähren will, einzig und allein in der grösseren oder geringeren Wahrscheinlichkeit besteht, mit welcher der „Berechtigte" auf Erfüllung dieser Forderungen rechnen kann. (Vgl. auch Kritik II, S. 327 ff. und bes. S. 333 f.)

10. „Von allen anderen Arten von Normen des menschlichen Zusammenlebens unterscheiden sich die Rechtsnormen dadurch — und nur dadurch —, dass sie als Norm und Regel des äusseren Zusammenlebens anerkannt werden innerhalb eines bestimmten Kreises von Menschen und zwar von den zu diesem Kreise Gehörigen als von Genossen gegenüber Genossen."

Um den mit diesem Satze gekennzeichneten spezifischen Unterschied näher zu erläutern, sind vor allem folgende drei Fragen zu beantworten:

---

heiten in dem uns hier interessierenden Sinne geben, die nicht ein wirkliches Handeln d. h. eine Thätigkeit des Willens in sich schlössen, mag auch das Bewusstsein davon im einzelnen Falle nur ein ganz minimales sein. Damit steht aber auch die unbefangene Selbstbeobachtung durchaus im Einklang. Es ist eine seltsame Selbsttäuschung zu meinen, man könne dergestalt eine Gewohnheit pflegen, z. B. „um 12 Uhr zu Mittag essen, am 24. Dezember den Weihnachtsbaum anzünden, den Preis für eine Ware zahlen" u. s. w., ohne dass es dazu in jedem einzelnen Falle einer wahren Willensentscheidung bedürfte. Richtig ist nur, dass bei dem gewohnheitsmässigen Handeln die einzelne Willensentschliessung ohne besondere Überlegung zu erfolgen und demgemäss auch das Bewusstsein von der besondern Willensentschliessung, die dennoch vorliegt, ein sehr viel schwächeres zu sein pflegt, als bei nichtgewohnheitsmässigen Entschlüssen. An Stelle jener Überlegung und des daraus resultierenden stärkeren Willensbewusstseins steht hier gerade die Vorstellung der die betreffende Gewohnheit charakterisierenden Regel, d. h. eines bestimmten, den Handelnden in Fällen solcher Art regelmässig leitenden Sollens. Dass übrigens auch diese Vorstellung nach Grad und Art verschieden sein kann und zwar letzteres nicht nur im Hinblick auf den möglichen besondern Inhalt des Sollens, sondern auch mit Rücksicht auf die etwaigen Verbindungen, die sie mit anderen Vorstellungen in unserem Bewusstsein eingeht, das versteht sich schon nach dem oben Bemerkten ganz von selbst.

I. Was heisst überhaupt „als Norm anerkannt werden"?

II. Was heisst „als Regel des äusseren Zusammenlebens anerkannt werden innerhalb eines bestimmten Kreises von Menschen"?

III. Was heisst insbesondere „anerkannt werden von Genossen gegenüber Genossen"?

11. Was „Normen-Anerkennung" überhaupt ist, oder vorsichtiger ausgedrückt, was ich für meine Person bei allen meinen Erörterungen unter „Normen-Anerkennung" verstehe, wird sich am besten klarlegen lassen, indem wir zurückgehen auf den analogen Begriff, dem der zu erklärende nachgebildet ist, nämlich auf die „Anerkennung von Wahrheiten".

„Alle Wahrheiten sind oder erscheinen, genau besehen, nur als Wahrheiten, sofern sie als Wahrheiten wirken. So wenig es Farben oder Töne giebt, welche schlechthin niemand sähe oder hörte, so wenig giebt es Wahrheiten, welche nicht irgendwie in denkenden Geistern Geltung hätten. Wohl können alle Bedingungen vorliegen, um gewisse Empfindungen (Farben- oder Tonempfindungen) oder Urteile (im Sinne der Logik) hervorzurufen, sobald nur ein empfindendes und bezw. denkendes Wesen jene Bedingungen auf sich wirken lässt; aber so lange das letztere nicht der Fall ist, kann von Farben und Tönen einerseits, von Wahrheiten anderseits ebenso gewiss nicht die Rede sein, wie von Empfindungen, die niemand empfunden, von Urteilen, die niemand gefällt hat. Damit ist zugleich angedeutet, dass das Wirken einer Wahrheit, gleichwie von Licht und Klang, vielmehr zu denken ist als ein Gewirktwerden, wozu die Geister, auf welche das Genannte zu wirken scheint, sehr wesentlich mitwirken. Inwieweit? das kann ruhig dem Streite der verschiedenen philosophischen Richtungen überlassen bleiben; für unseren Zweck reicht das Vorbemerkte aus, worüber gegenwärtig auch Erkenntnistheoretiker der mannigfaltigsten Schattierungen übereinstimmen.

Nur eine hervorragende Art dieses Mitwirkens nun ist es, die wir mit dem Ausdruck „Anerkennen von Wahrheiten" bezeichnen. Zuvörderst denken wir dabei an eine Mitwirkung, wie sie da Platz greift, wo die betreffende Wahrheit schon von einem anderen Geiste sozusagen fertig gemacht d. h. als Urteil

formuliert worden ist. Und zwar besagt dann der Ausdruck offenbar, dass der Anerkennende die ihm in dieser bereits fertigen (wenn auch noch so unvollkommenen) Gestalt entgegentretende Wahrheit in ganz derselben Weise zum Besitztum seines Geistes macht, wie wenn er dieselbe aus seinem eigenen Geiste heraus erkannt hätte. Die Folge ist, dass die anerkannte Wahrheit für das weitere Denken, Fühlen und Wollen des Anerkennenden genau dieselbe Bedeutung hat, wie irgend ein Produkt seines eigenen Geistes; sie inhäriert gleichsam seinem Geiste, so dass sie, teils auf seinen ausdrücklichen bewussten Ruf, teils unwillkürlich, immer wieder gelegentlich hervortritt, bis sie durch eine andere Überzeugung verdrängt oder gänzlich in Vergessenheit geraten ist. Ob dieser geistige Besitz auf einem in gewissem Grade wiederholten Erkennen oder nur auf gläubigem Hinnehmen des Dargebotenen beruht, kommt hier nicht in Frage; unter den Begriff der Anerkennung fällt das Eine wie das Andere. Überdies aber ist es namentlich auch das vorstehend charakterisierte fortdauernde Besitzen der Wahrheit selbst, das Haben und Halten an einer gewissen Überzeugung, gleichviel woher uns dieselbe gekommen ist, was wir ebenfalls als „Anerkennung" zu bezeichnen pflegen.

Ganz analog nun dieser zwiefachen „Anerkennung von Wahrheiten" denke ich meinerseits die „Anerkennung von Normen oder Imperativen". Auch die Art und Weise, wie Normen zum dauernden Besitztume eines Geistes werden, ist eine doppelte: entweder sie entstehen unmittelbar und ursprünglich in dem Geiste dessen, der sie befolgen soll, und werden dann nur sozusagen fixiert in einem festen Willensentschlusse; oder sie treten fertig von aussen an diejenigen heran, für die sie Motiv des Handelns werden sollen, und werden von diesen nur angeeignet, will sagen „anerkannt" (in diesem Sinne). In beiden Fällen aber tritt wiederum ein, was wir vorher in bezug auf Wahrheiten beobachtet haben: die Norm (der Imperativ) inhäriert fortan gleichsam unserem Geiste, so dass sie nicht nur auf dessen ausdrücklichen Ruf, sondern auch unwillkürlich, nach den allgemeinen Gesetzen der Ideenassociation wieder in unser Bewusstsein treten und ihre treibende Kraft spielen lassen kann, bis sie durch eine widersprechende Norm verdrängt

oder sonst dem Geiste (nicht etwa bloss dem momentanen Bewusstsein) völlig abhanden gekommen ist. Und eben dieses Inhärieren oder m. a. W. dieses unwillkürliche Festhalten des Geistes an einem gewissen Normenbesitze, dieses habituelle, dauernde Respektieren gewisser Normen ist es, was ich ebenfalls — gleichviel woher uns diese Normen kommen — als Normen-Anerkennung bezeichne. (Kritik II, S. 356—59.)

12. Wenden wir uns zu der zweiten Frage: was heisst „als (Norm und) Regel des äusseren Zusammenlebens anerkannt werden innerhalb eines bestimmten Kreises von Menschen“?

Von selbst versteht sich, dass die Beantwortung dieser zweiten Frage immer nur da Sinn hat, wo die Thatsache einer „Normen-Anerkennung“ in dem einen oder anderen in Nr. 11 dargelegten Sinne ausser Zweifel steht. Es kommt ja gerade darauf an, das Besondere der Rechts-Anerkennung im Gegensatze zu jeder anderen Art von Normen-Anerkennung festzustellen; und eben dieses Besondere ist es, dessen nähere Auseinandersetzung die obige Frage einleiten will.

Dies vorausgesetzt ist zuvörderst zu konstatieren, dass die Worte „Regel des äusseren Zusammenlebens“ auf den gemeinsamen Zweck alles Rechts hinweisen sollen, wie solcher bereits in Nr. 2 und 3 näher erörtert worden ist. Dass dieser Zweck zugleich mit den Normen selbst, die ihm dienen sollen, Gegenstand der Anerkennung sein muss, wenn er überhaupt wahrhaft Zweck derselben sein soll, liegt auf der Hand. Denn wie der Zweck irgend einer Handlung als wahrer wirklicher Zweck immer nur existiert im Geiste des Handelnden selbst, so kann auch von dem Zwecke einer Norm immer nur insofern die Rede sein, als derselbe im Geiste des die Norm Setzenden oder Anerkennenden (bewusst oder unbewusst) mitgesetzt oder mitanerkannt wird. Zugleich möchte ich durch den ausdrücklichen Hinweis auf Nr. 2 und 3 darauf aufmerksam machen, dass der Ausdruck „Regel des Zusammenlebens“, ebenso wie der noch kürzere Ausdruck „Gemeinschaftsnorm“, der von mir in gleicher Bedeutung schon früher gebraucht worden ist und der Kürze halber auch weiter gebraucht werden wird, nicht etwa zu eng gefasst werden darf. Meiner Ansicht nach findet „Zusammenleben“ oder menschliche „Gemein-

schaft“ gerade überall da statt, wo ein geregeltes Verhalten von Menschen zu Menschen sich findet, mag es sich nun dabei um viele oder um wenige, ja auch nur um zwei oder drei handeln, mag die Regel des Verhaltens als eine dauernde oder nur als eine vorübergehende gedacht sein.

Aus dem vorstehend über die Mitanerkennung des Zweckes Bemerkten folgt aber ferner, dass der „Kreis von Menschen“, „innerhalb“ dessen etwas als „Norm und Regel des äusseren Zusammenlebens anerkannt“ wird, nicht als etwas schon vor jeder Normen-Anerkennung selbst Existierendes zu denken ist. Vielmehr wird derselbe zunächst immer gezogen oder bestimmt durch irgend welche Normen, die ebensowohl für ihn, als auch seitens derer anerkannt werden, die ihn bilden sollen. (Kritik I, S. 83 ff., 87 ff. — 98 f.) Erst auf Grund jener ersten Normen-Anerkennung, und nur sofern diese eine fortdauernde ist, kann dann auch von weiteren Normen-Anerkennungen innerhalb eines bestimmten Kreises von Menschen als eines gegebenen, bereits bestehenden Kreises die Rede sein. Stets aber sind auch hier Normen vorauszusetzen, die nicht bloss für den betreffenden Kreis, sondern auch seitens der dazu Gehörigen anerkannt werden.

13. Nichts anderes endlich, als eine noch nähere Bestimmung der vorerwähnten Normen-Anerkennung für einen bestimmten Kreis und seitens der dazu Gehörigen ist enthalten in dem Zusatze „als von Genossen gegenüber Genossen“. Und zwar bewegt sich diese nähere Bestimmung in einer zwiefachen Richtung.

Fürs erste spricht sie aus, dass die Rechts-Anerkennung, d. h. die das konstituierende Merkmal des Rechts bildende Anerkennung, niemals als eine schlechthinnige, sondern immer nur als eine räumlich und zeitlich bedingte zu denken ist. Nicht nur, dass wahre Rechts-Anerkennung allein da zustandekommen kann, wo es Menschen giebt, die in einer irgendwie bestimmten Weise zusammenleben wollen; sie hat auch stets und überall nur diejenigen im Auge, welche an diesem bestimmten Zusammenleben teilnehmen, das will sagen, die zu dem betreffenden Kreise Gehörigen, die „Genossen“. Es giebt m. a. W. wahre Rechts-Anerkennung nur soweit und so lange, als es anerkennende

Genossen giebt, und dies gilt nicht bloss dem thatsächlichen Erfolge nach, sondern es liegt schon begrifflich im Wesen alles Rechts im juristischen Sinne.

Zugleich aber sollen die Worte „von Genossen gegenüber Genossen“ bereits hindeuten auf dasjenige Moment im Wesen des Rechts, dessen nähere Darlegung einem späteren Abschnitte dieses Buches vorbehalten bleiben muss: auf die Thatsache, dass alle Rechtsnormen den Inhalt von Rechtsverhältnissen darstellen, oder was dasselbe besagt, dass alle Rechtsnormen einen doppelten Inhalt, entsprechend einer doppelten Stellung der sie Anerkennenden, ausdrücken, nämlich einerseits einen anerkannten Anspruch, anderseits eine anerkannte Pflicht. Bis zu einem gewissen Grade liegt ja allerdings dieser Doppelcharakter schon in der Natur jeder Norm als solcher; jeder Imperativ drückt sprachlich wie logisch eine Beziehung zwischen mindestens zwei Subjekten aus, er setzt mindestens einen Anredenden und einen Angeredeten voraus. Allein ganz abgesehen davon, dass durchaus nicht jeder, der da imperativisch angeredet wird, darum schon als Verpflichteter anzusehen ist, stellt auch unser Sprachgebrauch, der wissenschaftliche wie der gemeine, keineswegs in allen Fällen der Pflicht einen Anspruch gegenüber. Wo wir den Anredenden als einen schlechthin über dem Menschen Stehenden oder umgekehrt bloss als unsere eigene innere Stimme denken, pflegen wir von Ansprüchen schlechterdings nicht zu reden; sowohl um die Stellung Gottes, als um die unseres eigenen Gewissens unserem Willen gegenüber zu charakterisieren, erscheint uns der Ausdruck „Anspruch“ als ungenügend und darum unpassend. Ebenso gewiss dagegen sind „Anspruch“ und „Pflicht“ die völlig passenden und vom Sprachgebrauche allgemein angenommenen Ausdrücke für alle Beziehungen von Genossen zu Genossen, deren Inhalt die innerhalb des betreffenden Genossenkreises anerkannten Gemeinschaftsnormen darstellen.

14. Um von vornherein gewissen naheliegenden Einwendungen zu begegnen, füge ich zu der in Nr. 11—13 gegebenen Erläuterung des Begriffs der Rechts-Anerkennung sofort noch einige ergänzende Bemerkungen hinzu.

Die Rechts-Anerkennung ist durchaus nicht notwendig und

allgemein als eine freiwillige zu denken. Auch diejenige Normen-Anerkennung, die dem einen Teile der Genossen, und selbst wenn es der nach der Zahl weitaus überwiegende Teil wäre, mit Gewalt abgerungen ist, muss als wahre Rechts-Anerkennung erachtet werden, sofern sie nur die sonstigen Eigenschaften derselben in sich vereinigt, praktisch angesehen, sofern sie als habituelles Respektieren der betreffenden Normen als Regel des Zusammenlebens zwischen Genossen und Genossen sich darstellt.

Die Anerkennung braucht ferner nicht immer eine direkte, d. h. unmittelbar auf jede einzelne Rechtsnorm gerichtete zu sein. Vielmehr ist auch eine bloss indirekte Anerkennung ausreichend, diejenige Anerkennung nämlich, welche nichts anderes ist, als die schlechthin notwendige logische Konsequenz einer anderen, natürlich im letzten Grunde notwendig einer direkten Rechtsnormen-Anerkennung. So erscheinen alle Normen, die sich in verfassungsgemäss zustandegekommenen Gesetzen finden, darum allein schon als indirekt anerkannte Rechtsnormen, sofern und solange eine wahre Rechts-Anerkennung bezüglich der betreffenden Verfassung oder auch nur der auf den Erlass und die Verbindlichkeit von Gesetzen bezüglichen Bestimmungen besteht. Dass diese indirekte Rechts-Anerkennung zunächst immer nur eine eigentümliche Art idealer Anerkennung ist, leugne ich selbstverständlich nicht; die bloss indirekt anerkannte Rechtsnorm wird immer erst dadurch wirksam, dass sie als logisch notwendige Folge der direkt anerkannten begriffen wird. Aber für jeden normal denkenden Menschen versteht sich doch dieses Begreifen ganz von selbst, sofern nur die fragliche Folgenorm überhaupt in seinen Gesichtskreis eingetreten ist. Setzen wir also das letztere voraus und ziehen wir umgekehrt die ebenso zweifellose Thatsache in Betracht, dass auch die direkt anerkannte Norm dem Anerkennenden keineswegs stetig gegenwärtig ist, so darf man jedenfalls behaupten, dass schon die Anerkennung der den Grund, die Prämisse darstellenden Rechtsnorm im allgemeinen dasselbe leistet, wie die direkte Anerkennung der einzelnen Folgenormen. (Kritik II, S. 359 f.)

Damit ist endlich auch schon ausgesprochen, dass die Rechts-Anerkennung nicht notwendig eine bewusste ist. Die indirekte

Anerkennung wird regelmässig, ja soweit es sich um künftige Folgenormen handelt, stets eine bloss unbewusste sein. Aber auch die direkte Anerkennung wird wenigstens eine mehr oder weniger unbewusste sein können; richtiger gesagt, es sind auch bei ihr sehr verschiedene Grade oder Stufen des Bewusstseins denkbar und schon das kleinste Maass genügt, um immer noch von einer wirklichen Anerkennung reden zu können.

15. Der Beweis für die Richtigkeit unserer Ansicht, dass das spezifische Merkmal der Rechtsnormen in der Anerkennung der fraglichen Normen als Gemeinschaftsnormen zwischen Genossen und Genossen besteht, liegt im Grunde bereits darin, dass unsere Ausführungen in Nr. 11—14 in Wahrheit gar nichts anderes sind, als eine Analyse des Begriffs der rechtlichen „Geltung".

Dass immer das nur „Recht" in unserem Sinne, d. h. positives Recht ist oder als solches erscheint, was irgendwo und irgendwann als Recht gilt, darüber hat — abgesehen von verschwindenden Ausnahmen, die eher die Regel bekräftigen, — wohl zu allen Zeiten wesentliche Übereinstimmung geherrscht. Fragen wir nun aber ernstlich weiter: was heisst „als Recht gelten"? so kommen wir der Reihe nach zu genau denselben Resultaten, die wir oben bereits als Antwort auf die in Nr. 10 aufgestellten drei Fragen gegeben haben.

Wenn wir einer Norm überhaupt „Geltung" zuschreiben, so setzen wir damit notwendig voraus, dass im gedachten Falle auch lebendige Menschen da sind, in deren Geiste diese Normen „gelten". Hiermit ist aber sofort weiter vorausgesetzt, dass diese lebendigen Menschen die betreffenden Normen, falls nicht geradezu selbst aufgestellt, so doch mindestens sich angeeignet haben und fortan an ihnen als an einem dauernden geistigen Besitztume festhalten, mit Einem Worte sie anerkennen in dem zwiefachen in Nr. 11 dargelegten Sinne.

Es kann ferner keinem Zweifel unterliegen, dass eine Geltung als Rechtsnormen immer nur denjenigen Normen zukommt, die in dem in Nr. 12 dargelegten Sinne als Regel des Zusammenlebens gelten innerhalb eines bestimmten Kreises von Menschen.

Und erscheint hiernach alle „rechtliche Geltung“ als eine räumlich und zeitlich bedingte, ganz wie dies in Nr. 13 bezüglich der „Rechts-Anerkennung“ ausgeführt worden ist, so dürfte anderseits auch darüber wesentliche Übereinstimmung herrschen, dass nur bei solchen Normen von einer Geltung als Rechtsnormen die Rede sein kann, aus welchen sich irgendwie Rechtsansprüche für den einen Teil, Rechtspflichten für den anderen Teil der zu dem betreffenden Menschenkreise Gehörigen ergeben, oder m. a. W. nur bei solchen Normen, welche sich darstellen als Inhalt von Rechtsverhältnissen zwischen Genossen und Genossen.[6])

16. Zum zweiten kann der Beweis für unsere Ansicht vom Wesen der Rechtsnormen geführt werden auf kritischem Wege. Der Lösung dieser Aufgabe war der ganze I. Teil meiner Untersuchungen „zur Kritik der juristischen Grundbegriffe“ gewidmet; es ist dort in eingehender Ausführung gezeigt worden, dass sowohl diejenigen, welche den Grund der verpflichtenden Kraft des Gesetzes und des Rechts überhaupt in der besonderen Qualifikation des Normensetzenden, des Gesetzgebers suchen, wie der Theokratismus, Naturalismus und Evolutionismus, als auch diejenigen, welche jenen Grund in einem Vertrage oder Majoritätswillen, in dem Volksgeiste oder der allgemeinen Rechtsüberzeugung, in dem Moment des Zwanges oder in der Wirksamkeit allgemein gültiger sitt-

[6]) Wenn es erlaubt ist, beiläufig auch einmal einem blossen Traumbilde nachzugehen, so möchte ich bei dieser Gelegenheit die Vermutung aussprechen, dass das im Texte für die Geltung der Rechtsnormen Ausgeführte im Kern der Sache auch für die Geltung aller möglichen anderen Normen in der Welt zutrifft, dass m. a. W. alle Gesetzlichkeit und Ordnung in der Welt in gewissem Sinne vermittelt ist durch eine Anerkennung der in ihr wirksamen Faktoren, allerdings eine Anerkennung, die schon bei der dem Menschen zunächst stehenden Klasse von lebendigen Wesen eine niemals wahrhaft freie, sondern stets mehr oder weniger instinktive ist, und bei allen noch tiefer stehenden in wachsendem Maasse gebunden erscheint. Auch die zwiefache Form des Normen-Anerkennens kehrt in der Naturordnung — als Anziehung und Angezogensein, positive und negative Elektrizität u. s. w. — regelmässig wieder. Doch wie schon gesagt, ich betrachte diese Erwägung z. Z. selbst nur als eine Art Träumerei; dass es bei dem gegenwärtigen Stande der Rechts- wie der Naturwissenschaft nicht geraten ist, voreilig Schlüsse aus dem einen Gebiete auf das andere zu ziehen, daran halte ich nach wie vor (Kritik II, S. 266 ff.) entschieden fest.

licher Ideen finden, samt und sonders fehlgehen in dem, was sie von einander unterscheidet, dagegen thatsächlich zusammentreffen in der nebenhergehenden stillschweigenden Voraussetzung dessen, was nach unserer Ansicht den alleinigen Grund der gedachten verbindlichen Kraft, das alleinige konstituierende Moment des Rechts im juristischen Sinne ausmacht, das will sagen in der stillschweigenden Voraussetzung einer Normen-Anerkennung von der in Nr. 11—14 charakterisierten Art. Hiernach glaube ich mich gegenwärtig im allgemeinen mit einer Verweisung auf jene älteren Ausführungen begnügen zu sollen. Nur derjenigen gegnerischen Meinung, die sich seit langem der weitaus grössten Verbreitung erfreut, der Lehre von dem „Zwangsmoment“ als wesentlichem Kennzeichen der Rechts-Normen, möchte ich aus verschiedenen Gründen auch hier eine besondere Betrachtung zu teil werden lassen.

Vor allen Dingen ist hier darauf hinzuweisen, dass der Ausdruck „Zwang“ keineswegs unzweideutig ist. Es lässt sich nicht bestreiten, dass man von einem „Zwange, etwas zu thun“ auch schon da redet, wo nur überhaupt irgend ein Grund oder Antrieb für eine gewisse Willensbestimmung vorliegt, namentlich wenn derselbe gleichzeitig von uns als eine Last, als ein Druck auf unsere Entschliessungen, als eine Hemmung gegenüber unseren momentanen Neigungen empfunden wird. Ja, gerade in wissenschaftlichen Untersuchungen aus neuester Zeit hat dieser äusserst weite und vage Begriff von „Zwang“ mehrfach Anwendung gefunden, indem man einerseits den Normen der Moral, anderseits selbst den sogenannten „Geboten“ der Mode und Sitte die Eigenschaft „Zwang zu üben“ vindiziert hat. Und selbstverständlich eignet ein solcher Zwang auch allen Rechtsnormen. Nur ist diese Eigenschaft, soweit sie wirklich als eine allgemeine erscheint, nimmermehr etwas ausser der Rechts-Anerkennung besonders zu Nennendes, zu ihr noch Hinzutretendes, sondern sie ist schon in dieser mitenthalten; der „Zwang“ liegt m. a. W. schon in unserer ganzen geistigen Organisation, sofern uns solche den Gegensatz gegen die mitanerkennenden Genossen und noch viel mehr jeden Widerspruch in uns selbst als eine Störung unseres geistigen Wohlbefindens empfinden lässt. (Vgl. Kritik II, S. 203.)

Ein ganz anderer Begriff von „Zwang“ jedoch ist es, womit

alle die Rechtstheorien operieren, die wir kurzweg als Zwangstheorien zu bezeichnen pflegen. Am deutlichsten tritt dies da hervor, wo diese Theorien nicht bloss von einem „Zwangsmoment" in allem Rechte, sondern bestimmter von der „Erzwingbarkeit" der Rechtsnormen als deren wesentlichem Merkmale reden. Denn darüber kann kein Zweifel bestehen, dass diese „Erzwingbarkeit" der Rechtsnormen niemals schon in der von uns dargelegten Rechts-Anerkennung selbst mitenthalten ist, sondern überdies von dem Vorhandensein irgend welcher äusserer Zwangsmittel abhängt, die die Erfüllung der betreffenden Normen auch gegen den widerstrebenden Willen des zur Erfüllung Verpflichteten sicher stellen. Aber auch der Begriff der „Erzwingbarkeit" ist — genauer besehen — unklar und schon darum zur Bezeichnung des spezifischen Unterschieds der Rechtsnormen von anderen Normenarten unbrauchbar.

Streng genommen ist überhaupt keine menschliche Gewalt für sich allein im stande, die Anerkennung oder Erfüllung eines Gebotes zu erzwingen; es ist ein offenbarer Widerspruch, wenn man auf der einen Seite die Existenz von Normen, Grundsätzen, Regeln für das menschliche Handeln in Anspruch nimmt und damit die Freiheit des Menschen, die Fähigkeit diesen Normen zu folgen oder auch nicht zu folgen voraussetzt, auf der anderen Seite für einen Hauptteil dieser Normen dennoch die allgemeine Möglichkeit behauptet, die Befolgung zu erzwingen. Wenn jemand durch Anwendung sog. absoluten oder physischen Zwanges, d. h. einfach durch fremde Kraft in eine gewisse äussere Lage gebracht wird, so ist das schliessliche äussere „Verhalten" des Gezwungenen in Wahrheit auch dann keine Normen-Befolgung oder -Erfüllung, wenn dasselbe objektiv einer an ihn gerichteten Norm entspricht. Dagegen kann allerdings ein blosser sog. psychischer Zwang dazu dienen, jemand zur Befolgung einer gewissen Norm zu bestimmen, zu bewegen, oder besser gesagt zu veranlassen. Nur ist hier die wirkliche Befolgung keine reine und notwendige Wirkung der gebrauchten Zwangsmittel (der Bedrohung, des Zuredens u. s. w.), sondern sie hängt in letzter Instanz doch noch von einer eignen Willensentscheidung ab: „coactus tamen voluit." Es ist also auch nicht von vornherein zu sagen, was psychisch erzwingbar sei; denn es lässt sich ebensowenig behaupten, dass

irgend eine Norm allgemein erzwungen werden könne, als dass bei irgend einer Norm gar kein psychischer Zwang möglich sei. (Kritik I, S. 140—42.)

Durchaus nicht klarer wird die Sache, wenn man den Ausdruck „Erzwingbarkeit" nicht in dem vorgedachten strengen Sinne, sondern vielmehr als eine blosse abkürzende Bezeichnung nimmt für die Anwendbarkeit von Zwangsmitteln, um die Verpflichteten zur Erfüllung ihrer Pflichten, zur Befolgung der an sie gerichteten, von ihnen anerkannten Normen zu bewegen. Zuvörderst ist auch das Wort „Anwendbarkeit" zweideutig; es begreift sowohl die thatsächliche Möglichkeit, als die rechtliche Zulässigkeit der Anwendung. Eine leichte Überlegung aber lehrt uns zugleich weiter, dass die Anwendbarkeit von Zwangsmitteln, in dem einen wie in dem anderen Sinne, unmöglich ein wesentliches Merkmal alles Rechts sein kann. Denkbar ist eine Anwendung von Zwangsmitteln schlechthin bei jeder Norm; die abstrakte Möglichkeit kann also nicht das Unterscheidungsmerkmal Einer Normenart vor allen anderen sein. Noch viel weniger aber kann es auf die Möglichkeit der Anwendung im konkreten Falle ankommen; denn auch bei den zweifellosesten Rechtsnormen kommen bald mehr, bald weniger Fälle vor, in denen die Anwendung gerade der im allgemeinen vorgesehenen Zwangsmittel aus besonderen Gründen, z. B. Abwesenheit oder Geisteskrankheit des Verpflichteten, unmöglich erscheint. Die rechtliche Zulässigkeit der Anwendung von Zwangsmitteln endlich kann offenbar nur gegründet werden auf irgendwelches schon bestehende Recht; man muss also bereits wissen, was Recht ist, ehe man daran gehen kann, die Frage nach der Anwendbarkeit von Zwangsmitteln im letzteren Sinne zu beantworten. (Kritik I, S. 143.)

Zu alledem kommt noch hinzu, dass gerade diejenigen Einrichtungen, an welche alle Zwangstheorien vorzugsweise denken, nämlich Hilfsvollstreckung und Strafe, am allerwenigsten als Zwangsmittel zur Befolgung der Rechtsnormen angesehen werden können. Erstere ist in Wahrheit auch im günstigsten Fall immer nur ein Surrogat der nicht zu erzielenden Befolgung; letztere ist nicht einmal dies, sondern bloss eine Reaktion des Rechts oder der Rechtsgemeinschaft lediglich zu dem Zwecke, die fortdauernde

Geltung der übertretenen Rechtsnormen als solche dem Übertreter gegenüber zu bewähren, vor allem ihm selbst fühlbar zu machen. Als „Zwangsmittel zur Befolgung der Rechtsnormen“ dürfte man mithin höchstens die Androhung von Strafe und Hilfsvollstreckung im Gesetz und in der Hilfsauflage, m. a. W. die Aussicht auf diese Übel für den Fall der Übertretung der Rechtsnormen bezeichnen.

Und auch in der zuletzt gedachten Fassung ist die Ansicht nicht haltbar, dass der „Zwang“ ein wesentliches Merkmal des Rechtsbegriffs darstelle. Zuvörderst erscheint es als ein unauflöslicher Widerspruch, dass auf der einen Seite allein diejenigen Normen für Rechtsnormen gelten sollen, hinter denen die Aussicht auf Zwangsanwendung im Falle der Übertretung steht, auf der anderen Seite diese Aussicht stets und überall nur verwirklicht werden kann und soll durch lebendige Menschen und zwar in Gemässheit anderer Normen, für die man ebenfalls Rechtsnormen-Qualität anspricht. Wie weit man auch die Androhung von Zwangsmitteln treiben mag, ins Unendliche lässt sich die Sache doch nicht fortsetzen; es bleiben schliesslich stets gewisse Normen übrig, für deren Befolgung man ausschliesslich auf den guten Willen der Verpflichteten rechnen muss. Und wer sich überhaupt einen offenen Blick für Thatsachen bewahrt hat, wird auch sonst mannigfache Normen in unseren positiven Rechten entdecken, hinter denen keine Androhung von Zwangsmitteln irgend welcher Art steht; man denke beispielsweise an alle Pflichten des Monarchen als solchen, sowie an die zahlreichen Wahl- und Stimmpflichten teils der gesamten Staatsbürger, teils der Mitglieder der verschiedenen politischen und kommunalen Körperschaften. Dass trotzalledem die alte Lehre „vom Zwange als einer wesentlichen, schlechthin allgemeinen Eigenschaft alles Rechts“ noch lange Zeit Anhänger finden wird, bezweifle ich freilich nicht; es ist nun einmal bequemer, selbst offenkundige Thatsachen, namentlich wenn sie uns nur verhältnismässig selten störend in den Weg treten, einfach totzuschweigen oder gewaltsam bei Seite zu schieben, als eingerostete, lange gepflegte Vorurteile entschieden aufzugeben.

Zum Schluss möchte ich mich noch gegen einige allenfalls mögliche Missverständnisse verwahren. Zuvörderst gegen ein rein

persönliches. Aus der Art der Entstehung meiner Ausführungen über das Wesen des positiven Rechts, namentlich aus den ihren eigentlichen Anfang bildenden Aufsätzen in der Zeitschrift für Kirchenrecht, Bd. X. 442 ff. (1871) und Bd. XIII. 256 ff. (1876), könnte man vielleicht folgern, dass es mir bei meiner Kritik der Zwangstheorien vom Rechte wesentlich darauf ankäme, den Normen der nichtstaatlichen Gemeinschaften, insbesondere der Kirchen, den Charakter als wahrer Rechtsnormen im juristischen Sinne zu retten. Diese Folgerung wäre grundfalsch. Einmal hängt die Wirksamkeit dieser Normen nicht davon ab, ob man sie wissenschaftlich so oder so rubriziert oder prädiziert; wo wirklich lebenskräftige, zumal kirchliche Gemeinschaften bestehen, da werden auch ihre Normen nach wie vor sich als nicht minder mächtig erweisen, wie irgendwelche staatliche Normen, mag man sie im übrigen als „Recht" ansehen oder nicht. Anderseits liegt in der Zwangstheorie vom Rechte an sich gar kein Hindernis, selbst den Normen eines blossen Privatvereins die volle Rechtsqualität zuzusprechen; denn gewisse Zwangsmittel, wie Ordnungsgeldstrafen, Suspension und Exklusion, bisweilen auch noch viel schärfere, fehlen auch hier nicht.

Im übrigen leugne ich ganz und gar nicht, dass das Vorhandensein des Zwangsmoments, richtiger gesagt das Vorhandensein von Normen, welche mit Rücksicht auf andere Normen die Anwendung gewisser Zwangsmittel fordern, ein wichtiges Erkenntnismittel des Rechts, d. h. in diesem Falle der Rechtsqualität auch jener „anderen Normen" bilden kann. Nur hat dies seinen Grund nicht darin, das ein solches Zwangsmoment allem Rechte wesentlich und unentbehrlich wäre, sondern einzig und allein darin, dass in der Schaffung und Geltendmachung derartiger sekundärer Normen über Zwangsanwendung die in der That für alles Recht wesentliche Anerkennung als Gemeinschaftsnorm auch bezüglich der vorausgesetzten primären Normen einen besonders charakteristischen Ausdruck findet.[7])

---

[7]) Wenn neuerdings Sohm (Kirchenrecht I, S. 2) behauptet, „dass das Recht zwar nicht begrifflich den Zwang fordere, aber doch der zwangsweisen Verwirklichung zustrebe, während das Wesen der Kirche den Zwang verabscheue", so irrt er m. E. sowohl in der einen wie in der anderen Hinsicht.

17. Wir schliessen unsere Ausführungen über den spezifischen Unterschied der Rechtsnormen mit einer vergleichenden Betrachtung der hervorragendsten sonstigen Normenarten, nämlich der Normen in Religion und Moral, in Mode und Sitte. Gehört eine solche Betrachtung auch mehr zu den Aufgaben der Rechtsphilosophie, als zur juristischen Prinzipienlehre, so liegt doch darin zugleich die beste Bestätigung für unsere Ansicht von Recht und Rechtsnormen im allgemeinen.

Fassen wir vor allen anderen die religiösen Normen ins Auge, d. h. kurz gesagt alle Normen, die als Ausdruck eines göttlichen, an Menschen gerichteten Willens aufgefasst und anerkannt werden.

Gerade bei den religiösen Normen finden wir dasjenige, was

Es ist nicht wahr, dass das Recht der Zwangsverwirklichung zustrebt; an sich will es vielmehr freie Befolgung seiner Normen und den Zwang, der obendrein schliesslich auch nur durch die freie Erfüllung der sekundären Zwangsnormen seitens der hierzu Verpflichteten zu verwirklichen ist, immer bloss darum, weil auf jene freie Befolgung leider nicht sicher zu rechnen, und überdies nur wo und soweit eine Zwangsanwendung bestimmter Art möglich und angemessen ist. Und wenn Sohm seine gegenteilige Meinung in Zusammenhang bringt mit der anderen Voraussetzung, dass das „Recht grundsätzlich an der Form hänge“, da es „nur so vermöge, zu der über den Parteien stehenden, beiden Teilen trotz entgegengesetzter Interessen als gerecht sich aufzwingenden, nicht aus den Einflüssen des Augenblicks, sondern aus feststehenden, überlieferten gemeingiltigen Grundsätzen hervorgehenden Entscheidung zu gelangen“, so ist hiergegen ganz ebenso zu bemerken, dass auch diese andere Voraussetzung nicht zutrifft. Es wird später (§ 5, Nr. 3) zu zeigen sein, dass es zahllose Normen, selbst im Gebiete des Privatrechts und des Prozesses, geschweige im Verwaltungsrechte giebt, deren Inhalt nur mehr oder minder relativ bestimmt ist, und bei denen daher die Entscheidung ganz oder teilweise in dem gewissenhaften Ermessen des Verpflichteten liegt. Auf der anderen Seite hat Sohm nicht bewiesen und wird schwerlich beweisen, dass „das Wesen der Kirche den Zwang verabscheut“. Selbst wenn er Recht hätte mit dem Satze, „nur die freie Aneignung des Göttlichen sei von geistlichem Werte“, so würde darin noch gar kein Beweis liegen, dass die Kirche, sofern sie überhaupt menschliche Gemeinschaft ist, jedes Zwangs entbehren könne oder gar müsse. In Wahrheit ist es aber auch gerade von christlich-evangelischem Standpunkte aus falsch, die freie Aneignung des Göttlichen allzusehr zu betonen. Unter allen Umständen ist nicht von freier und gezwungener Aneignung des Göttlichen neben einander zu reden. Bei Augustin, Calvin, ja selbst Luther erscheint alle freie Aneignung in Frage gestellt zu gunsten der Überzeugung,

die in Nr. 16 zurückgewiesenen Zwangstheorien als charakteristische Eigenschaft für das Recht ansprechen, in viel durchgreifenderer Weise vor, als wir es bei den Rechtsnormen zugestehen durften. Es ist tief im Wesen aller Religion begründet, dass hinter jeder ihrer Normen zugleich der Gedanke an eine göttliche Vergeltung, die Aussicht auf Lohn oder Strafe steht. Auch das Christentum macht in dieser Beziehung keine Ausnahme. Das Evangelium hat die Aussicht auf Vergeltung im allgemeinen nicht aufgehoben; es verheisst nur Vergebung der Sünden denen, welche „sich selber richten", d. h. aus freien Stücken sich zu der begangenen Sünde und der dadurch verwirkten Strafe bekennen und im Vertrauen auf Christi Wort und Werk — „im Glauben" — sich gänzlich der väterlichen Gnade Gottes ergeben.

dass der Glaube schlechthin nur als eine Wirkung des göttlichen Gnadenwillens zu begreifen sei. Richtiger ist es wohl, umgekehrt anzunehmen, dass jeder wahre Glaube, jede wirkliche Aneignung der göttlichen Gnade auch eine gewisse — wenngleich bloss in minimalem Umfange — selbständige Willensentschliessung, also einen bestimmten, mindestens auf Nichtablehnung der Gnade gehenden Freiheitsakt voraussetzt. Aber auch unter der letzteren Voraussetzung beschränkt sich die Wirksamkeit der göttlichen Gnade sicher nicht bloss auf ein einfaches Darbieten oder Entgegenbringen des Heils in Wort und Sakrament; jeder denkende Christ weiss vielmehr, dass sie sich nicht minder kräftig äussert in der Anwendung eigentümlicher „Zwangsmittel", in Strafdrohung und Züchtigung. Kann es eine schärfere Strafdrohung geben als die Androhung der ewigen Verdammnis für den Unglauben? Trifft nicht die Züchtigung durch Leiden aller Art, die der Herr denen zu teil werden lässt, „die er lieb hat", Leib und Seele oft schwerer als die meisten Strafen oder sonstigen Zwangsmittel des weltlichen Rechts? Und wenn der Herr selbst solche Zwangsmittel in seinem Reiche verwendet, wie kann davon die Rede sein, dass alle Anwendung von Zwangsmitteln dem Wesen dieses Reiches widerspreche? In Wahrheit kann es doch auch kaum einem Zweifel unterliegen, dass schon die Kirche des 1. Jahrhunderts, die Sohm in eigentümlicher Verkennung der doch auch ihr notwendig anhaftenden weltlichen Seite (vgl. oben Nr. 2) als rein geistlich verfasst ansieht, ganz ähnliche Zwangsmittel gegen ihre Glieder gekannt hat, wie die meisten weltlichen Vereine. War doch von Jesus selbst (Matth. 18, V. 16 f.) zu einer derartigen dreifachen Zwangsanwendung wider grobe Übertreter von Genossenpflichten, falls unmittelbar persönlicher Ausgleich unmöglich, die Anleitung gegeben: Vermahnung vor zwei oder drei Zeugen, Urteil der Gemeinde, Versagung der kirchlichen Gemeinschaft. Dabei ist es gleichgiltig, ob man diese Akte der Kirchenzucht noch zur Wortverwaltung rechnet oder als etwas Besonderes der

Alle religiösen Normen setzen ferner — gleich den Rechtsnormen — eine Anerkennung seitens lebendiger Menschen bezw. anderer geistiger Wesen voraus. Die göttliche Normensetzung als solche, rein abstrakt genommen, macht die betreffende Norm so wenig zur religiösen Norm, so wenig die göttliche Offenbarung als solche, rein abstrakt genommen, die geoffenbarte Wahrheit zur religiösen Wahrheit macht. Von religiösen Normen, wie Wahrheiten kann nur die Rede sein, wo es Religion im subjektiven Sinne giebt, das will sagen: Glauben, Frömmigkeit. Glaube aber ist gar nichts anderes, als eine besonders intensive Art der Anerkennung, die Anerkennung nämlich, die sich durch Gott selbst bestimmt fühlt. Damit ist freilich zugleich die Möglichkeit anerkannt, dass Gott selbst in dem Menschen die An-

---

letzteren gegenüberstellt. Wortverwaltung und Zwangsanwendung in dem weiten Sinne, in welchem wir hier von Zwang reden, sind durchaus keine Gegensätze. Wenn sogar das blosse menschliche Wort in ausgedehntem Maasse als Zwangsmittel dient, wenn selbst im Staatswesen Vermahnung, Warnung, Verweis nicht nur allgemein als Disziplinarstrafen, sondern sogar, in wie beschränktem Umfange auch immer, als Kriminalstrafe vorkommen, um wie viel mehr muss eine Vorhaltung aus göttlichem Worte „zwingende" Kraft auf alle diejenigen üben, die überhaupt noch Glaubensgenossen sind? Wirklich im Gegensatz zu dem „Wort" steht nur die Anwendung physischer Gewalt. Aber auch damit ist nicht gesagt, dass die letztere der ältesten Kirche schlechthin fremd gewesen wäre. Die Exklusion aus der Gemeinschaft und die Amtsenthebung mag man prinzipiell noch als Wortverwaltung auffassen, wenn sie auch sicher nicht als freie, sondern als rechtlich geordnete zu denken ist; aber zur Durchführung, z. B. zur Zurückhaltung Exkludierter, die sich trotz der Exklusion zur Gemeindeversammlung und etwa gar zur Eucharistie zudrängen wollten, haben wohl auch die Christen des 1. Jahrhunderts eine gewisse Anwendung physischer Gewalt, als die Anwendung eines selbstverständlichen Hausrechts jeder Gemeinde, für zulässig erachtet.... Mit einem Worte: Irgendwelcher Zwang oder besser gesagt, irgendwelche Rechtsnormen sekundärer Art, die im Falle der Nichterfüllung primärer Rechtspflichten eine gewisse Zwangsanwendung gegen den pflichtwidrig Handelnden vorschreiben, ist in jedem menschlichen Vereine denkbar, auch wenn dieser seinem Grunde nach nicht von der Welt, sondern nur notgedrungen in der Welt ist. Aber so gewiss in der Existenz derselben zugleich ein deutliches Zeichen rechtlicher Gemeinschaft liegt, so gewiss ist dieselbe nicht die schlechthin notwendige Voraussetzung solcher Gemeinschaft und darum auch nicht entscheidend für den Umfang des Rechtsbestandes, des vollen Rechtsinhalts der Gemeinschaft.

erkennung seiner Gebote, wie der Wahrheiten, die er ihm offenbaren will, wirkt; ja, alle göttliche Offenbarung ist, näher betrachtet, so zu denken. Immerhin reicht die Bedeutung dieser geoffenbarten Wahrheiten und Normen als religiöser Wahrheiten und Normen nur so weit, als die Anerkennung derselben im Glauben reicht.

Noch mehr: auch die religiösen Normen treten uns in der Regel nur innerhalb eines grösseren oder kleineren Kreises von Menschen als von Religionsgenossen anerkannte Normen entgegen. Und zwar drücken sie nicht bloss Pflichten der Menschen gegen Gott, sondern zum Teil auch Pflichten der Menschen bezw. der Religionsgenossen für ihr Verhalten gegen einander aus. Nehmen wir hinzu, dass dieselben Normen gleichzeitig auch von den betreffenden Religionsgenossen als von Genossen gegenüber Genossen anerkannt werden können, so lässt sich gar nicht bestreiten, dass ganz dieselben Normen zugleich Rechtsnormen und religiöse Normen sein können. In der That sind aus diesem Grunde namentlich im Jugendalter der Völker (vgl. oben § 1, Nr. 4 a. E.), bei den Kulturvölkern des Orients sogar heute noch, Religion und Recht grossenteils identisch; und auch die katholische Kirche kennt ein jus divinum, d. h. ein Recht, das nicht nur als Gemeinschaftsnorm von Genossen gegenüber Genossen anerkannt und beobachtet, sondern zugleich als Dogma geglaubt und gehalten sein will.[8])

Aber gerade an diesem Punkte zeigt sich dem schärfer Beobachtenden der spezifische Unterschied zwischen Rechtsnormen und religiösen Normen nur um so deutlicher. Wohl mögen Religion

---

[8]) Es liegt nahe, hier auch an die Unterscheidung der Griechen und Römer zwischen θέμις, θεσμός und „fas" einerseits, δίκη, νόμος und „jus" anderseits zu erinnern. Nur ist zu beachten, dass das Vergleichungsmittel dabei wesentlich der vorausgesetzte Ursprung der betreffenden Normen bildet, ganz wie bei dem im Texte genannten „jus divinum" gegenüber dem „jus humanum" innerhalb des katholischen Kirchenrechts. Für unsere heutige wissenschaftliche Erkenntnis kann es keinem Zweifel unterliegen, dass nicht nur das menschliche Recht, dessen Grundlage auch die Römer völlig klar in dem Gesamtwillen des Volkes gefunden haben, sondern auch das göttliche Recht, das fas, immer nur darum und soweit wahrhaft Recht im juristischen Sinne gewesen ist, weil und soweit seine Normen nach unseren rechtswissen-

und Recht bisweilen ineinander übergehen; wohl mögen religiöse und rechtliche Normen den gleichen Inhalt oder, umgekehrt ausgedrückt, gewisse Normen die zwiefache Bedeutung einerseits von religiösen, anderseits von Rechtsnormen haben; niemals jedoch wird dadurch der begriffliche Unterschied zwischen Rechtsnormen und religiösen Normen aufgehoben. Die betreffenden Normen sind nur darum und nur soweit religiöse Normen, weil und soweit sie als von Gott gewollte und demgemäss zum Gehorsam gegen ihn verpflichtende anerkannt werden; sie sind dagegen Rechtsnormen, weil und soweit sie als Gemeinschaftsnormen anerkannt werden von Genossen gegenüber Genossen. Entsprechend besteht die Übertretung einer Norm als religiöser Norm stets und überall in einem gegensätzlichen — äusseren oder rein geistigen — Verhalten wider Gottes Willen, gleichviel ob die betreffende Norm direkt und ausschliesslich die Stellung des Anerkennenden zu Gott oder (wie beispielsweise das ebenfalls rein religiöse Gebot „Du sollst deinen Nächsten lieben wie dich selbst!") vielmehr ein Verhalten von Menschen zu Menschen zum Inhalt hat. Umgekehrt erscheint als Übertretung einer Norm als Rechtsnorm stets und überall ein äusseres Verhalten, das sich richtet wider einen Anspruch von mitanerkennenden Gemeinschaftsgenossen, sei es wider den Anspruch eines einzelnen, sei es wider einen Anspruch aller anderen Genossen zusammen; und zwar trifft dies auch dann noch zu, wenn es sich um das Recht einer Religionsgemeinschaft oder sonst um Normen handelt, die zugleich eine religiöse Anerkennung zur Grundlage haben.

18. Versteht man unter Moral nur einen Teil oder Ausfluss

---

schaftlichen Begriffen Rechtscharakter hatten, d. h. als bindend anerkannt wurden von Rechtsgenossen gegenüber Rechtsgenossen. Ob bei dieser Anerkennung die Götter selbst gewissermaassen als dem Staate zugehörige, wenn auch über allen anderen stehende Genossen aufgefasst und ihnen demzufolge auch direkt Rechtsansprüche zugeschrieben wurden, wofür viele Einzelthatsachen sprechen (vgl. z. B. Ihering, Geist. d. röm. R. (4.) I, S. 271), oder ob im Gegensatz zu den rein religiösen, d. h. den auf das Verhältnis zur Gottheit selbst bezüglichen Normen nur die irgendwelche Verhältnisse von Menschen zu Menschen regelnden, aber doch aus einem vorausgesetzten göttlichen Willen abgeleiteten Normen hierher zu ziehen sind, darf an dieser Stelle dahingestellt bleiben.

der Religion und entsprechend unter Moralgeboten oder sittlichen Normen nur eine Art religiöser Normen, genauer vom christlichen Standpunkte aus den in Christo geoffenbarten göttlichen Willen, sofern solcher von uns ein bestimmtes Verhalten teils in Beziehung auf unsere eigene Person, teils in Beziehung auf die „Welt“, namentlich gegenüber unseren Mitmenschen fordert, so bedarf der Unterschied zwischen Moral und Recht im Grunde gar keiner besonderen Erörterung; es genügt vielmehr in der Hauptsache das in Nr. 17 Gesagte.

Und für mein Teil möchte ich mich gern hierauf beschränken. Denn mit vollster Überzeugung halte ich dafür, dass diese Auffassung der Moral — auch vom Standpunkte der Wissenschaft aus — die am besten begründete, ja die allein haltbare ist. Aber freilich kann ich mir auch nicht verhehlen, dass sie von der z. Z. herrschenden Meinung durchaus abweicht, und darum mag es erlaubt sein, ihr wenigstens eine kurze Begründung zu widmen.

Vor allem haben wir uns auf die Geschichte der Ethik zu berufen. Sie zeigt völlig deutlich, dass in Wahrheit es keine Moral giebt, die nicht im letzten Grunde auf einem religiösen Boden gewachsen, unter dem Einfluss und im engsten Zusammenhange mit zweifellos religiösen Anschauungen entstanden wäre. Insbesondere tritt dies in der Entwickelung der griechisch-römischen Philosophie — abgesehen natürlich von den Vertretern eines reinen Skeptizismus, in deren Systeme überhaupt kein Platz für eine Moralphilosophie ist, — unverkennbar hervor. Wohl ist der Fortschritt der Moralanschauungen hier teilweise Hand in Hand gegangen mit der Loslösung von der Volksreligion; wohl kamen die Anregungen zu solchem Fortschritt nicht vorwiegend aus religiösem Bedürfnis, sondern in ungleich höherem Grade aus Überlegungen über Recht und Staat; aber die neu gewonnenen Moralanschauungen wurden doch immer wieder zurückgeführt auf eine religiöse Grundlage, die Moralgebote aufgefasst als göttliche Gebote. Die Moral der griechischen und römischen Philosophen erscheint mit anderen Worten als ein (allerdings wissenschaftlich selbständig behandeltes) Stück ihrer Privatreligion und in weiterer Folge in grösseren oder kleineren Kreisen von „Gebildeten“ als ein Stück der in diese einziehenden Gelehrtenreligion. Wenn Sokrates als letzte Instanz

zur Entscheidung der Frage, was sittliches Handeln ist, die göttliche Stimme in jedem einzelnen Menschen ansieht, — wenn Aristoteles den „grundlegenden Teil der Philosophie“ (das, was wir heute Metaphysik nennen) als „Theologie“ bezeichnet, — ja wenn schliesslich die verschiedensten Philosophenschulen auch nur darin übereinstimmen, dass als Ziel aller Sittlichkeit ein „höchstes Gut“ oder „die höchste Glückseligkeit“ aufzufassen ist, wie dies offensichtlich das praktische Ziel alles religiösen Fühlens und Strebens ist, — so ist jede dieser Thatsachen ein unwiderlegliches Zeugnis für ein religiöses Bewusstsein, so ausserordentlich verschieden auch dasselbe bestimmt sein und so sehr darin immer das intellektuelle Moment alle anderen überwuchern mag. Selbst der Hedonismus, sofern man bei ihm überhaupt von Moral sprechen mag, ist in diesem Sinne eine Art Religion, die Afterreligion derer nämlich, welchen nach dem Worte des Apostels „der Bauch ihr Gott ist“. Umgekehrt lassen sich da, wo man die Richtigkeit unserer Ansicht am ehesten zugeben wird, — ich denke namentlich an die Entwickelung der Moral im Judentum, in der altkatholischen Kirche und im Mittelalter — in mancher Hinsicht analoge Erscheinungen nachweisen, wie die vorher an der antiken Philosophie beobachteten. Auch die Propheten des alten Bundes, denen das Judentum fast jeden Fortschritt seiner ethischen Anschauungen verdankt, waren znnächst die Verkünder einer zum guten Teile rein persönlichen Religion; in allen Kirchenvätern, griechischen wie lateinischen, hat die hellenistisch-römische Religionsphilosophie, sowohl nach ihrer intellektualistischen wie nach ihrer moralistischen Seite einen mächtigen Einfluss geübt; und wie sehr die mittelalterliche Scholastik im Banne des Aristoteles und seiner späteren Bearbeiter gestanden hat, ist allgemein bekannt. Der Unterschied ist nur der, dass in den letztgedachten Fällen die hervorragendsten Elemente der hier zur Erscheinung kommenden persönlichen Religiosität früher oder später Aufnahme in die offizielle Religion — dort der Synagoge, hier der Kirche — gefunden haben. Blicken wir endlich auf die Moralphilosophie der letzten Jahrhunderte, so tritt uns noch an den Naturrechtslehrern des 17. und 18. Jahrhunderts deutlich der Einfluss protestantischer Frömmigkeit entgegen; zumal die Auffassung der Moralforderungen als göttlicher

Gebote ist eine nahezu allgemeine bei ihnen. In der nachkantischen Philosophie freilich wird dieser Gesichtspunkt fast vollständig in den Hintergrund gedrängt. Allein einen neuen Inhalt hat auch unsere gesamte moderne Moralphilosophie in Wahrheit nicht; vielmehr sind alle von ihr angenommenen „ethischen Ideen“ nichts anderes, als von Haus aus religiöse, namentlich christliche Ideen.

Ich brauche mich wohl kaum gegen die Schlussfolgerung zu verwahren, ich wollte der Philosophie einen Verzicht auf die reinliche Scheidung von theoretischer und praktischer, Religions- und Moralphilosophie, oder gar auf jede Moralphilosophie überhaupt zumuten. Das ist durchaus nicht meine Meinung. So gewiss die Anerkennung gewisser Normen als Ausdruck eines göttlichen Willens sich mit sehr verschiedenen verstandes- und gefühlsmässigen Vorstellungen von Gott und Welt verträgt, so gewiss lässt sich eine gesonderte philosophische Behandlung des Einen wie des Anderen nicht nur denken, sondern auch aus wissenschaftlich-methodischen Gründen rechtfertigen. Auch denke ich natürlich gar nicht daran, die offenkundige Thatsache zu bestreiten, dass öfters eine echte und lebenskräftige Moral auch in solchen Kreisen vorhanden ist, wo die Beziehung derselben auf die religiöse Grundlage mehr oder weniger verloren gegangen ist.

Was ich wirklich behaupte und durch die Geschichte für erwiesen ansehe, wenn Zeugnisse hierfür auch in den obigen Sätzen bloss oberflächlich angedeutet werden konnten, ist dagegen dies:

I., dass die Moral selbst d. h. der Inbegriff der Moralgebote, oder, was in der Sache auf dasselbe hinausläuft, der ethischen Ideen niemals Resultat der philosophischen Untersuchung, sondern immer nur das irgendwie gegebene Material sein kann, welches die Moralphilosophie ins wissenschaftliche Bewusstsein zu erheben und gegen Einwendungen der verschiedensten Art sicher zu stellen hat;

II., dass derjenige, welcher einmal die Moralgebote, Moralgrundsätze, ethischen Ideen, oder wie man sie sonst nennen will, als Ausdruck eines göttlichen Willens an uns Menschen und demgemäss als Teil seines Glaubens, seiner Religion, seines religiösen

Bewusstseins auffasst, eine andere Moral ausser dieser religiösen Moral schlechterdings nicht anerkennen kann;

III., dass die Moral auch dann noch nicht aufhört, religiöse Moral oder ein Stück Religion zu bleiben, wenn dieses Stück das eigentliche Hauptstück geworden ist und alle übrigen, religiöse Vorstellungen wie religiöse Gefühle, auf ein fast verschwindendes Minimum reduziert sind; endlich

IV., dass es noch keiner Moraltheorie gelungen ist, den Gottesgedanken so vollständig zu eliminieren, dass dieser nicht in irgendwelcher, freilich oft bis zur Unkenntlichkeit entstellter Form, z. B. durch Identifizierung des eigenen Selbst mit Gott[9]) oder in ähnlicher Weise, sich wieder eingedrängt hätte.

Darf ich annehmen, durch die letzten Bemerkungen sowohl den Sinn meiner Berufung auf die Geschichte der Ethik, als meine hierauf gegründete Ansicht von der Moral selbst genügend klar gelegt zu haben, so muss diese zugleich eine weitere Unterstützung darin finden, dass von ihr aus sich verhältnismässig einfach gewisse Gegensätze erklären, zwischen welchen die Moralphilosophie auch heute noch hin und her schwankt. Ja, noch mehr: sie vermag es m. E. allein, den berechtigten Kern der gegensätzlichen Meinungen zu verbinden. Gerade die religiöse Moral, und nicht zum wenigsten die Moral des Christentums hat sich niemals gescheut, die von der neueren Philosophie mehr und mehr betonte Thatsache anzuerkennen, dass nichts in der Welt wertvoll ist, was

---

[9]) Ob diese Identifizierung eine vollbewusste ist, wie etwa bei Ludwig Feuerbach, oder nur die unausgesprochene, vielleicht nicht einmal geahnte Konsequenz des ganzen sonstigen Gedankensystems, kommt in der Sache auf dasselbe hinaus. Wenn man z. B. mit Staudinger glaubt, das Sittengesetz nur in einem allen anderen Zwecken übergeordneten obersten Zwecke zu finden, der sich „auf greifbaren Thatsachen unseres Seelenlebens oder m. a. W. auf der eigenen menschlichen Vernunft“ aufbaut und sich nicht etwa aus dem Gebote einer göttlichen oder menschlichen Obergewalt herleitet (Petzold, in der Vierteljahrsschrift für wissenschaftliche Philosophie, XVII. Jahrg., S. 157 f.), so wird damit nicht bloss die Sittlichkeit von der Religion abgetrennt, sondern vielmehr mit der ersteren auch zugleich die letztere ausschliesslich auf unser eignes Ich gestellt, d. h. in Wahrheit dieses Ich zum Gott erhoben. Wer noch weiteren Beweis hierfür verlangen sollte, der kann solchen aus Staudingers Charakteristik der „Sünde“ entnehmen.

nicht von irgendwelchen lebendigen Geistern als Wert empfunden oder m. a. W. Gegenstand eines Lustgefühls werden kann. Aber indem die christliche Religion einerseits als höchstes Gut ein ewiges Leben in Gott, anderseits als Mittel rückhaltslosen Glauben und selbstverleugnende Liebe hinstellt, hat sie nicht nur das Wesen der höchsten Lust als der Grundlage der vollkommenen freien Unterordnung unter den göttlichen Willen in wahrhaft positiver Weise gekennzeichnet, sondern auch jeden Gedanken an einen Eudämonismus im gewöhnlichen Sinne des Wortes zurückgewiesen. Gerade die Auffassung der Moral als zur Religion gehörig macht es ferner möglich, das relativ Richtige in der Meinung, welche die Moral als ein wandelbares Produkt des Gesellschaftslebens ansieht, zuzugestehen, und doch in der Hauptsache an der herrschenden Anschauung von der Unbedingtheit und Allgemeingiltigkeit der Moral festzuhalten. Vom Standpunkte einer ungezählten Menge von Volks- und Privatreligionen aus erscheint auch die Moral als eine unendlich variable Grösse; vom Standpunkte der Weltreligion des Christentums aus, welches beansprucht schlechthin die Religion für die Menschheit zu sein oder doch zu werden, ergiebt sich von selbst die Forderung der Allgemeingiltigkeit der christlichen Moralgrundsätze. Dass freilich verschiedene Anschauungen über den Inhalt der christlichen Moral hierdurch keineswegs ausgeschlossen sind, ist ebenso unbestreitbar; aber die Konsequenz davon, dass eine gewisse Moralanschauung christlich sein will, ist doch zugleich allemal die, dass sie schon darum auch Allgemeingiltigkeit beanspruchen und demgemäss alle abweichenden Anschauungen über Moral als unrichtig und verwerflich betrachten muss.[10])

Dazu kommt endlich noch ein Drittes: Nur von der hier vertretenen Ansicht aus ist m. E. eine klare, zutreffende und wahr-

---

[10]) Auch unter solcher Voraussetzung kann natürlich von Allgemeingiltigkeit der Moralnormen nur insofern und in dem Sinne die Rede sein, dass selbige der Intention nach, die wir bei ihnen voraussetzen bezw. nach dem Ursprunge, auf den wir sie zurückführen, allgemeine Geltung fordern dürfen und müssen. Dagegen ist von einer wirklichen thatsächlichen Geltung auch in bezug auf die in diesem Sinne allgemein giltigen Normen immer nur da zu reden, wo dieselben irgendwie in das religiöse Bewusstsein aufgenommen, d. h. als göttlicher Wille erkannt und anerkannt sind. Vgl. oben Nr. 17.

haft praktische Beurteilung des Verhältnisses zwischen Moral und Recht oder, richtiger gesagt, der spezifischen Autorität beider im Verhältnis zu einander möglich. Wenn man mit dem Schemen einer rein natürlichen oder philosophischen Moral operiert, lässt sich ja leicht so allgemeinhin plausibel machen, was thatsächlich so ziemlich in jedem Lehrbuch der Rechtsphilosophie oder juristischen Encyklopädie wiedergekäut wird: dass zwischen Moral und Recht notwendig eine bestimmte Harmonie bestehe, dass insbesondere alles, was das positive Recht gebiete, darum schon auch als moralische Pflicht anzusehen sei. Nach unserer Ansicht ist dagegen diese Lehre grundfalsch; in Wahrheit sprechen ihr sowohl die Geschichte, als unsere innere Erfahrung Hohn. Wirklich motiviert ist die gedachte Lehre allenfalls da, wo eine nationale Moral d. h. ein Teil oder Ausfluss der nationalen Religion mit dem betreffenden nationalen Rechte verglichen wird. Aber selbst da tritt die Selbständigkeit von Religion (Moral) und Recht sofort hervor, sobald das nationale Gewohnheitsrecht durch das positive Gesetz, durch das Gebot des Herrschers ersetzt wird. Das Volk der Griechen oder mindestens sein grosser Dichter hat nicht bloss die Handlungsweise eines Kreon, obgleich sie sich in den Schranken des positiven Rechts hielt, als unmoralisch angesehen, sondern auch — was wichtiger und der üblichen Lehre direkt entgegen ist — das positiv rechtswidrige Verhalten der Antigone als Erfüllung eines göttlichen Gesetzes und somit als moralisch gerechtfertigt. Und noch viel mehr muss grundsätzlich die Selbständigkeit der christlichen Religion und damit auch die christliche Moral gegenüber allem positiven Rechte festgehalten werden. Wohl hat gerade das Christenthum mit aller Bestimmtheit den Satz ausgesprochen, dass jeder seiner Obrigkeit, als einer von Gott geordneten, unterthan sein soll. Allein ebenso bestimmt stellt dasselbe diesem ersten Grundsatz als eine unbedingte Schranke, wie sie vom Standpunkte einer rein natürlichen Moral aus ganz undenkbar ist, den zweiten Satz zur Seite: Man muss Gott mehr gehorchen als den Menschen. Und so deutungsfähig und darum für den Einzelnen gefahrvoll dieser Grundsatz sein mag, wer wollte es wagen, die den Christen in Gemässheit des positiven Gesetzes gestellte Forderung der Teilnahme an dem heidnischen Gottesdienste als eine moralische weil

rechtmässige zu kennzeichnen, dagegen die Weigerung Tausender von christlichen Märtyrern als eine unmoralische Handlungsweise? Oder welcher protestantische Christ vermöchte die Reformation, die zweifellos einen Bruch mit der bisherigen positiven Rechtsordnung darstellt, als eine einzige grosse Immoralität zuzugestehen? Dass übrigens die herrschende Lehre auch ein Haupthindernis für eine richtige Auffassung mehrerer positiver Rechte, namentlich des staatlichen und kirchlichen, im Verhältnis zu einander darstellt, mag hier nur beiläufig erwähnt werden.

19. Die „Normen der Mode“, wenn man überhaupt diesen Ausdruck brauchen darf, zur Vergleichung mit den Normen des Rechts herbeizuziehen, halte ich eigentlich für ziemlich müssig. Aber nachdem Ihering (Zweck im Recht, II. Bd. S. 227 ff.) eine Vergleichung zwischen Mode und Sitte unternommen hat, ist es wohl nicht erlaubt, ganz mit Stillschweigen daran vorüberzugehen. Zwar gesteht er selbst ausdrücklich zu, dass der Mode „gesellschaftlicher Wert überall nicht zukomme“; allein „des negativen Interesses wegen, um sie von der Sitte auszuscheiden und das Gebiet der letzteren.. scharf abzugrenzen“ erachtet er die Vergleichung doch für erspriesslich. Da nun die Sitte eine der Formen darstellt, in der auch das Recht auftreten kann, so würde dasselbe Interesse auch für uns bestehen, wenn wirklich jemals eine Verwechselung zwischen Mode und Sitte zu befürchten oder auch nur eine genauere Abgrenzung der letzteren infolge der vorgenommenen Vergleichung zu erhoffen wäre.

Für mein Teil vermag ich weder jene Befürchtung, noch diese Hoffnung zu teilen. Die Berührungspunkte zwischen Mode und Sitte sind viel zu äusserlicher Art, während der Gegensatz zwischen beiden für jeden auch nur einigermaassen schärferen Beobachter ein tief einschneidender ist. Ihering selbst betont den wesentlichen Unterschied zwischen der Dauerhaftigkeit der Sitte und dem steten Wechsel der Mode. Darin liegt aber nicht bloss ein sicheres Symptom, sondern ein aus dem eigentlichsten Wesen der Sache sich ergebendes Kriterium. Die Sitte ist eine bestimmte Art der Gewohnheit; die Mode ist umgekehrt die konsequente Gegnerin der Gewohnheit. Das Wesen der Sitte besteht in dem thatsächlichen Festhalten an einer bestimmten Norm oder Regel;

die Mode geht umgekehrt auf Abweichung von dem, was von anderen als Regel aufgefasst zu werden beginnt. Der Sitte liegt regelmässig das Gefühl eines Sollens zu Grunde; die Mode dient in Wahrheit immer dem mehr oder weniger bewussten Eigenwillen, nicht nur bei denen, die sie „machen", sondern auch bei denen, die ihr folgen.

Ein bedeutsamer Zeuge für diesen durchgreifenden Gegensatz ist unser heutiger Sprachgebrauch, der in dieser Hinsicht als ein durchaus fester bezeichnet werden darf. Es ist jedermann verständlich, wenn wir von Leuten reden, die diese oder jene Mode „mitmachen"; dagegen ist die Anwendung des letzteren Ausdrucks auf die Sitte höchstens dann gerechtfertigt, wenn es sich um Fremde, d. h. um solche Personen handelt, für welche die betreffende Sitte an sich nicht bindend ist, während für diejenigen, die innerhalb des Bereichs der Sitte stehen, der fragliche Ausdruck eine Herabsetzung der Sitte in sich schliessen würde. Umgekehrt fällt es keinem ein, „Respekt" vor der Mode zu verlangen oder die Nichtachtung derselben als „Verletzung" oder „Übertretung" aufzufassen, während in Beziehung auf die Sitte das eine wie das andere dem im Sprachgebrauche sich kundgebenden Volksbewusstsein entspricht.

Wenn übrigens Ihering als den wesentlichen Grund der Mode die Standeseitelkeit hinstellt, so würden wir auch hierin eine Bestätigung der vorher gemachten Beobachtungen finden dürfen; denn die Standeseitelkeit ist ja doch nichts anderes, als eine Form oder besser gesagt ein Motiv des vorerwähnten Eigenwillens. Nur erscheint sie mir, offen gestanden, weder als das einzige Motiv solcher Art noch als das wichtigste. Für die meisten Moden, ganz besonders für die von Ihering ausschliesslich berücksichtigte Kleidermode, möchte ich die Hauptwurzel vielmehr in den handgreiflichen Vorteilen sehen, die gewisse Gewerbe aus ihr zu ziehen bemüht sind; natürlich ohne damit leugnen zu wollen, dass dies Bemühen um so erfolgreicher sein wird, je mehr die betreffenden gewerblichen Betriebe sich darauf verstehen, die verbreitetsten und wirksamsten menschlichen Leidenschaften und Begierden für sich in Bewegung zu setzen. Nur so erklärt sich in völlig einfacher Weise die Thatsache, dass die Kleidermode in unserem heutigen

Sinne dem Altertume und dem früheren Mittelalter fremd zu sein scheint; mit dem Augenblicke, wo die Anfertigung der Kleider aus einer Sache des Hauses zur Sache der zunftmässigen Arbeit geworden ist, da ist auch die Kleidermode mit all ihren Tollheiten da. Umgekehrt wo schon das Altertum einen gewerbs- oder schulmässigen Betrieb der Arbeit aufweist, da begegnen wir auch bereits Erscheinungen, die sich ganz wohl unserem modernen Begriff von Mode unterordnen lassen; ich erinnere z. B. an gewisse Lieblings-Gegenstände und -Formen, die uns das griechische und römische Kunsthandwerk zu den verschiedenen Zeiten darbietet.

Gerade aus unserer vorstehend skizzierten Auffassung ergiebt sich auch beiläufig, wieweit und in welchem Sinne man der Mode eine „zwingende Macht" zuschreiben kann. So oft man jene gewerbliche Thätigkeit, speziell den Schneider für sich in Anspruch nehmen muss, hält es erfahrungsmässig äusserst schwer, Abweichungen von der gerade aufgekommenen Mode zu erlangen; und dies ist höchst natürlich, da der Handwerker oder Fabrikant gegen seinen Vorteil handeln würde, wie er gerade der Hauptzweck der Mode ist. Wo indessen auch der Wille der Kunden ein einigermaassen zäherer ist, um sich nicht aller paar Wochen oder Monate zu Umänderungen der Kleidung bestimmen zu lassen, da wird sich der Wechsel der Mode in verhältnismässig engen Grenzen halten, und dementsprechend auch ein „Zwang" nur in geringem Grade vorhanden sein. Und so liegt die Sache thatsächlich für uns Männer — abgesehen von unseren „Gigerln" — auch in der Gegenwart; wer nicht aus eigener Entschliessung einen besonderen Stolz darein setzt, stets modisch, d. h. nach dem neuesten Schnitt gekleidet zu sein, der wird trotz etwaiger Dauerhaftigkeit seiner Kleidungsstücke den Zwang der Mode nicht empfinden, und die Abhängigkeit vom Schneider nicht höher taxieren, als die Abhängigkeit von anderen Handwerkern, die man in seinem Hause oder seiner Wirtschaft braucht. Wenn sich bei Frauenmoden die Sache anders stellt, so ist der Grund dafür nicht minder leicht zu finden: der Wechsel der Mode kommt hier nur einem Bedürfnis nach immer neuem entgegen, wie es leider unsere Frauenwelt — und zwar durchaus nicht bloss in den „höheren" Ständen — in ausgedehntem Umfange beherrscht. Und eben weil dem so ist, und weil dem-

zufolge auch der Umschlag der Mode ein viel weiter ausgreifender — oft von einem Extrem ins andere — ist, wird es auch der einzelnen Frau viel schwerer gemacht, selbst nur an dem festzuhalten, was sie z. Z. an Kleidung besitzt; sie müsste sich denn entschliessen, zum Hohn auf die Mode, aber auch zugleich sich selbst verhöhnend, gleichzeitig den entgegengesetzten Moden zu dienen. Wie dem aber auch sei, auch dieser Zwang der Mode erscheint genauer betrachtet als nichts der Mode spezifisch angehörendes; es ist nichts anderes, als was wir in unzähligen anderen Fällen die Macht oder den Zwang der Verhältnisse nennen.

20. Wenden wir uns endlich zu den Normen der Sitte, die wir zwar schon oben beiläufig gestreift, aber jedenfalls noch näher zu betrachten haben.

Ich habe früher (Kritik I, S. 150 ff.) die Sitte definiert als „die gleichmässige Befolgung und darum auch natürlichste vollständigste Geltungsbewährung aller möglichen Arten von Regeln für das menschliche Handeln“. Von dieser Begriffsbestimmung aus musste ich auch dem Einzelnen „seine Sitte für sein spezielles Eigenleben“ zusprechen; desgleichen ganzen Völkern und anderen Gemeinschaften „Sitten, in denen Regeln des allgemeinen Geschmacks, Forderungen der Pietät, Grundsätze des religiösen Glaubens u. s. w. sich als geltend bewähren“. Und weiter ergab sich daraus: „alle diese Arten der Sitte verhalten sich zur Rechtssitte nicht wie niedere Arten zu einer höheren, sondern stehen als Sitte mit ihr völlig auf gleicher Linie; was sie von der Rechtssitte scheidet, liegt einzig in der verschiedenen Natur der Regeln, die in ihnen befolgt erscheinen. Entweder nämlich fehlt den letzteren überhaupt der Charakter eigentlicher Normen, d. h. sie werden nicht als den Willen wahrhaft verpflichtende, sondern nur als anleitende, frei anzueignende Regeln anerkannt; das ist der Fall bei vielen Regeln des allgemeinen Geschmacks, deren Geltung in der Umgangssitte sich bewährt, sowie bei dem, was wir Forderungen der Pietät zu nennen pflegen. Oder die Sitte ist zwar Befolgung wahrer Normen, aber es fehlt denselben der Charakter von Gemeinschaftsnormen; so notwendig bei allen Regeln für das blosse Eigenleben“, selbst wenn solche als Pflichten gegen das

eigene Ich empfunden werden sollten, und „bei einem Teile der religiösen Sitte".

In der Hauptsache glaube ich an diesen Sätzen auch heute noch festhalten zu sollen. Man mag mir einwerfen, dass die Verwendung des Wortes „Sitte" auf das blosse Eigenleben in dem allgemeinen Sprachgebrauche keine rechte Stütze findet. Ich will dies gern zugeben; nur fehlt es dann überhaupt an einem passenden Ausdrucke für dasjenige, was ich gerade als Eigensitte bezeichnen möchte, für solche Gewohnheiten des individuellen Lebens nämlich, in denen sich wirklich die Anerkennung bestimmter fester Regeln, Grundsätze, Normen dieses Lebens offenbart, im Gegensatze zu allen sonstigen Lebensgewohnheiten bis zu den einfachsten sogenannten Reflexbewegungen der verschiedenen Körperorgane herab. Man mag ferner darüber streiten, ob ein allgemeiner, in einem gewissen Kreise herrschender Brauch auch dann noch „Sitte" zu heissen verdient, wenn er nicht auf dem Gefühle eines wahren Sollens, d. h. einer in ihrer Allgemeinheit nicht von der Hand zu weisenden Forderung an den Willen beruht, sondern nur eine sachliche Empfehlung der darin befolgten Regel in sich schliesst. Freilich würde bei Verneinung dieser Frage ausser der Rechtssitte wohl überhaupt nur noch der religiösen Sitte ein Anspruch auf diesen Ehrentitel zukommen; allein meine Gesamtposition in der Frage der Sitte wäre dadurch in keiner Weise erschüttert. Denn nicht sowohl darauf kommt es mir — heute wie damals — an, wie die Sitte gegen alle möglichen Arten von Gewohnheiten abzugrenzen sei, als vielmehr einzig darauf, wie das Verhältnis des Rechts zur Sitte zu denken oder, genauer gesagt, was als das Gemeinsame und was als das Unterscheidende zwischen der Rechtssitte oder Rechtsgewohnheit und allen anderen Arten der Sitte anzusehen sei. Und in dieser Hinsicht vermag ich den obigen Sätzen auch jetzt nichts wesentlich neues hinzuzufügen.

Nach wie vor bin ich der Überzeugung, dass sich alle Sitte, mag man den Begriff enger oder weiter fassen, als gleichmässige Befolgung und darum zugleich als beste Geltungsbewährung bestimmter anerkannter Normen oder Regeln charakterisiert. Wo ein auch noch so gleichmässiges Thun oder m. a. W. eine noch

so zweifellose Gewohnheit nicht als Ausdruck irgendwelcher von den also Handelnden anerkannten Regel angesehen werden kann, da ist nicht nur von keiner Rechtssitte, sondern überhaupt nicht von wahrer Sitte zu reden. Anderseits erscheint es an sich als gleichgültig, ob die wirklich im Handeln anerkannte Regel eine mehr oder minder inhaltlich scharf bestimmte, desgleichen ob die vorauszusetzende Anerkennung derselben eine klar bewusste oder nur mehr oder weniger gefühlsmässige ist. Der Unterschied der Rechtssitte von jeder anderen Art von Sitte kann mithin nur in dem liegen, was wir als das Besondere der Rechtsnormen im Gegensatz zu anderen Normenarten nachgewiesen haben: in der Anerkennung der betreffenden Normen als Gemeinschaftsnormen von Genossen gegen Genossen. Dass dieses unterscheidende Merkmal bisweilen schwer nachzuweisen ist, ja dass nicht bloss wegen mangelnden Beweises, sondern auch aus inneren Gründen, indem das gedachte Merkmal nacheinander bei denselben Normen bald vorhanden sein, bald wieder fehlen kann, die Grenze zwischen Rechtssitten und anderen Sitten öfters eine fliessende ist, leugne ich dagegen selbstverständlich nicht.[11])

[11]) Ein näheres Eingehen auf Einzelheiten glaube ich mir an dieser Stelle umsomehr ersparen zu dürfen, als im 2. Buche ohnehin der Rechtssitte eine ausführlichere Erörterung zu widmen ist. Vorläufig verweise ich auf Anm. 5 oben zu Nr. 9, sowie auf die Anmerkungen 5—8 zu § 5, Nr. 3.

Zweiter Abschnitt.

Arten der Rechtsnormen.

§ 4.

Eine vollständige Darstellung der verschiedenen Arten der Rechtsnormen ist selbstverständlich nicht Sache der juristischen Prinzipienlehre; denn sie wäre gleichbedeutend mit einer übersichtlichen Darstellung alles positiven Rechts überhaupt. Dagegen gehört zu ihren Aufgaben zweifellos der Nachweis der allgemeinen Gesichtspunkte, aus denen sich gewisse weiter greifende Unterschiede der Rechtsnormen ergeben.

Als solche allgemeine Gesichtspunkte sind vorläufig ins Auge zu fassen: Inhalt (Qualität) und Richtung der Rechtsnormen; Art oder Grund ihrer Geltung; Maass oder Umfang der Geltung; Wert bezw. Zweck der verschiedenen Rechtsnormen.

§ 5.

Vergleicht man die Rechtsnormen auf ihren Inhalt und zwar zuvörderst darauf hin, ob sie je für sich allein schon einen verständlichen und vernünftigen Sinn haben, so erscheinen sie entweder als selbständige oder als unselbständige, d. h. solche, die nur Sinn haben unter Beziehung auf andere gleichzeitig existierende Normen. Darin liegt zugleich eine Unterscheidung nach der Qualität des in der Norm ausgedrückten Sollens. Nur die selbständigen Normen sind im engeren und eigentlichen Sinne Gebote und Verbote, sofern der Wille, an welchen sich die Norm wendet, entweder auf ein positives Thun, auf Herbeiführung eines bestimmten Erfolges sich richten soll,

oder vielmehr auf ein Unterlassen, also auf Ausschliessung von Handlungen, die zu einem bestimmten Erfolge führen würden. Dagegen fordern die unselbständigen Rechtsnormen — für sich allein betrachtet — weder eine Handlung noch ein Unterlassen im eben erwähnten Sinne, sondern etwas von dem einen wie dem anderen gleichsehr Abweichendes; sie verlangen einzig und allein beachtet, das will sagen: von dem denkenden Geiste aufgenommen und in die ihnen eigentümliche Beziehung zu anderen Normen gesetzt zu werden.

Hauptsächlich in Rücksicht auf die selbständigen Rechtsnormen lohnt es sich, dem Inhalte nach weiter zu unterscheiden: kategorische und hypothetische, absolut bestimmte und bloss relativ bestimmte Normen; desgleichen speziell der Richtung nach: einseitige, zweiseitige und bedingt bestimmte Normen.

Anderseits zerfallen die unselbständigen Rechtsnormen nochmals in zweimal zwei Unterarten. Sofern die Unselbständigkeit eine bloss formale ist, sind sie teils verweisende, teils formell aufhebende; sofern die Unselbständigkeit auch eine materielle ist, sind sie positiv und negativ modifizierende, oder um dem bisherigen Sprachgebrauche zu folgen, begriffsentwickelnde und verneinende Normen.

1. Der Begriff der selbständigen Rechtsnormen deckt sich in der Sache mit demjenigen, was der bisherige juristische Sprachgebrauch unter der Doppelbezeichnung „gebietende und verbietende Rechtssätze“ begreift.[1]) Es steht in der That

[1]) Der Begriff der „selbständigen“ oder „relativ selbständigen“ Norm kann nicht ersetzt werden durch den bisher üblichen des „berechtigenden Rechtssatzes“. Einmal werden von der z. Z. herrschenden Theorie — nach dem Vorgange Thöls und im Anschluss an den gemeinen Sprachgebrauch, welcher das Wort „Berechtigung“ auch für jedes blosse „Dürfen“ verwendet, — zu den „berechtigenden Rechtssätzen“ allgemein auch die sog. „erlaubenden“ mitgerechnet, obgleich solche, wie später zu zeigen sein wird, für sich allein, d. h. ohne Beziehung auf gewisse andere und zwar „verbietende“ Rechtssätze gar keinen vernünftigen Sinn haben und eben darum auch gar keine selbständigen Rechtsansprüche begründen. Anderseits erscheint in dem Ausdruck „berechtigender Rechtssatz“ — und dies gilt auch für alle Zukunft — ausschliesslich die Eine Seite des durch die betreffende Rechtsnorm geregelten

nichts entgegen, die „selbständigen Rechtsnormen“ nach wie vor als „Gebote“ und „Verbote“ zu charakterisieren, sofern man nur nicht vergisst, dass das Wort „Gebot“ zugleich in einem weiteren Sinne, als Synonym von Norm oder Imperativ überhaupt gebraucht

Verhältnisses betont, während die andere Seite: „die Pflicht“ mindestens die gleiche, wenn nicht eine viel stärkere Betonung verdient. Man braucht nur eine einzige selbständige Norm, z. B. eines der „zehn Gebote“ unbefangen ins Auge zu fassen, um sich sofort zu überzeugen, dass das Verständnis der Verpflichteten von ungleich höherem praktischen Werte ist, als das Verständnis der gleichzeitig durch die betreffende Norm Berechtigten. Werden die Normen von den Verpflichteten allgemein beobachtet, so erfüllen sie ihre Aufgabe vollständig, auch wenn alle diejenigen, welche jenen als Berechtigte gegenüberstehen, keine Ahnung von ihren bezüglichen Rechtsansprüchen als solchen haben. Werden dagegen die Normen nur von den Berechtigten als solchen verstanden und demgemäss in Anspruch genommen, dagegen von den Verpflichteten allgemein missverstanden und missachtet, so erfüllen sie ihren Zweck offenbar nicht. — Noch viel weniger ist dem neuerdings gemachten Vorschlage zuzustimmen, die Gesamtheit der Rechtssätze in „bejahende“ und „verneinende“ einzuteilen. Geradezu als ein Missbrauch der Sprache muss es bezeichnet werden, wenn — wie von Binding (Handb. d. Strafrechts I, 181 f.) geschehen — der Ausdruck „bejahende Rechtssätze“ für alle gebraucht wird, welche „Entstehung oder Untergang von Rechten oder Pflichten regeln“. Nicht nur dass hier wiederum die Natur der sog. erlaubenden Rechtssätze ganz ebenso verkannt wird, wie von denen, die solche zu den „berechtigenden“ zählen; es werden auch selbst solche Rechtssätze „bejahende“ genannt, die in augenfälligster Weise als „verneinende“ sich darstellen: diejenigen nämlich, welche ausdrücklich eine bisher geltende Rechtsnorm und damit bestehende Rechte und Pflichten aufheben. Ja genauer besehen kann dann von „verneinenden Rechtssätzen“ gar nicht mehr die Rede sein; denn auch diejenigen Rechtssätze, welche „statuieren, dass gewisse Thatbestände rechtliche Wirkungen überhaupt nicht oder in bestimmter Richtung nicht üben sollen“, enthalten Regeln über „Entstehung oder Untergang von Rechten oder Pflichten“, nur eben Regeln mit rein negativem Inhalt, ganz wie dies auch bei den unmittelbar vorher erwähnten einfach aufhebenden Rechtsnormen der Fall ist. Halten wir uns dagegen an Etymologie und Sprachgebrauch, so erscheint der Begriff der Bejahung überhaupt als kein geeignetes Prädikat zu dem Begriffe der Norm. „Bejahung“ hat einen unmittelbar verständlichen Sinn immer nur als Antwort auf eine Frage. Nun ist allerdings nicht zu leugnen, dass auch jeder Imperativ als „Ja“ oder „Nein“ auf eine vorausgegangene Frage dessen gedacht werden kann, an welchen der Imperativ selbst sich richtet. Allein eine Einteilung der Normen oder speziell der Rechtssätze könnte hierauf doch nur dann gegründet werden, wenn es möglich wäre, eine schlechthin allgemeine Frageform aufzustellen, deren Anwendung bei der darauf folgenden

wird. Insbesondere ist denen nicht beizustimmen, welche diese Unterscheidung als eine rein formale oder bloss sprachliche verwerfen wollen. Worin der wirkliche sachliche Unterschied besteht, ist schon oben klar und deutlich bezeichnet: die gebietenden Rechtssätze fordern ein bestimmtes positives Handeln, die Herbeiführung eines bestimmten Erfolges oder doch wenigstens ein Streben und Hinarbeiten auf bestimmte Ziele (oder wenn man lieber will in positiv bestimmter Richtung); die verbietenden Rechtssätze dagegen fordern niemals eine bestimmte positive Handlung, sondern sie schreiben immer nur vor, was nicht gethan oder m. a. W. was gemieden werden soll, gleichviel ob das zu Meidende eine bestimmte Art des Handelns selbst ist oder vielmehr jede Handlungsweise, die voraussichtlich zu einem bestimmten, gerade möglichst zu verhindernden Resultate führt.

Damit soll allerdings nicht geleugnet werden, dass auch in jedem „Verbote“ die Forderung eines gewissen positiven Verhaltens eingeschlossen liegt. Im Gegenteil; ich gebe vollständig zu, dass schon das dem Verbote entsprechende blosse Nichtwollen ein gewisses positives Verhalten in sich begreift, nämlich das Bekämpfen der auf das Verbotene gerichteten Neigungen. Und was nicht minder wichtig ist, durch das blosse Nichtwollen wird selbst ein Verbot noch nicht wahrhaft erfüllt; vielmehr gehört hierzu noch eine weitere positive Thätigkeit: eine Selbstüberwachung in bestimmter Richtung, wie ich solche oben bereits durch das Wörtchen „meiden“ angedeutet habe. Immerhin bleibt Eine Eigenschaft übrig, die dem Verbote im Gegensatz zum Gebote im engeren Sinn charakteristisch ist: Die Bestimmung der Richtung, in welcher sich die Selbstüberwachung und dementsprechend das

Antwort mit Ja oder Nein in jedem einzelnen Falle sofort die Zugehörigkeit zu der einen oder anderen Art von Normen oder Rechtssätzen ergäbe. Dies ist aber offenbar nicht möglich. Die einzige schlechthin allgemeine Frage, die jedes positive Recht an seinem Teile und in seinem Bereiche zu beantworten hat, ist diese: Was sollen wir (die Rechtsgenossen) thun? Die Antwort darauf sind alle zu dem betreffenden Rechte gehörigen Normen selbst. Der Versuch dagegen, eine allgemeine Frageformel zu finden, in welche man den Inhalt der einzelnen Rechtssätze nur einzuschieben braucht, um dann an der Notwendigkeit, sie mit Ja oder Nein zu beantworten, ihren Art-Charakter zu erkennen, wird stets ein vergeblicher bleiben.

Wollen des Verpflichteten bewegen soll, ist durch das Verbot immer und überall nur negativ bezeichnet. Das Verbot fordert immer nur, dass nichts gethan werde, was entweder als Thun einen bestimmten verwerflichen Charakter an sich trägt oder doch zu einem gewissen unerwünschten Resultate führt; es bestimmt dagegen schlechterdings nicht, was wirklich gethan werden soll. Eben hierdurch unterscheidet es sich auch von dem rein positiven Gebote, „einen gewissen Erfolg zu verhindern“; denn durch das letztere ist sehr wohl bestimmt, was der Verpflichtete wirklich thun soll; nämlich einfach alles, was er in der Lage ist zu dem gedachten Zwecke zu thun.

Eine ganz andere Frage ist natürlich diese: ob nicht bisweilen unter der sprachlichen Form des Verbotes, nach der vorauszusetzenden besonderen Intention des Redenden, auch ganz bestimmte positive Forderungen, also Gebote im engeren Sinne, sich bergen können? Ein charakteristisches Beispiel in dieser Beziehung bietet wiederum der Dekalog. Nach seiner ursprünglichen Bedeutung als jüdisches Gesetz enthält er in seinem zweiten Teile (5. bis 10. Gebot lutherischer Zählung) sicherlich reine Verbote. Allein für die christliche Welt, die sich längst daran gewöhnt hat, in dem Dekalog nicht nur ein Hauptstück der Mosaischen Gesetzgebung, sondern vielmehr einen kurzen Inbegriff des von Christo „erfüllten“ Gesetzes zu sehen, enthält er, wie ein Blick in einen Katechismus zeigt, zugleich eine ganze Reihe entschieden positiver Gebote. Und in ganz derselben Weise kann es natürlich auch sonst vorkommen, dass unter der sprachlichen Form des Verbotes — sei es schon dem gemeinen Sprachgebrauche nach, sei es nur nach der besonderen Absicht des Redenden — irgend welche allgemeinere positive Forderungen ausgesprochen werden sollen. Hieraus folgt aber niemals, dass diesem oder jenem Verbote ein bestimmter positiver Inhalt eigne, sondern immer nur, dass der sprachliche Ausdruck bisweilen auf ein blosses Verbot hinzudeuten scheint, wo zugleich ein Mehreres, nämlich auch ein bestimmtes positives Handeln gefordert wird. Ob in einem gegebenen Falle das Eine oder das Andere anzunehmen, ist natürlich eine reine Frage der Auslegung.

Dagegen lässt sich allerdings umgekehrt ganz allgemeinhin

behaupten, dass jedes positive Gebot zugleich ein Verbot in sich schliesse: das Verbot jeder Art von Handlungen nämlich, welche mit dem positiv gebotenen Verhalten in Widerspruch stehen würden. So liegt in der Verpflichtung zur „custodia“ an sich schon ein Verbot aller das zu behütende Objekt schädigenden Handlungen; so in jeder Strafsatzung an sich schon das Verbot einer abweichenden Bestrafung. Aber auch hier bleiben „Gebot“ und „Verbot“ begrifflich verschiedene Dinge. Das Gebot geht nicht etwa unversehens in ein Verbot über; vielmehr besteht das Eigentümliche des Verbotes in diesem Falle nur darin, dass es die notwendige logische Konsequenz des positiven Gebotes und ebendarum mit der Setzung des letzteren notwendig sofort mitgesetzt ist. Welche Handlungen übrigens als dem gebotenen Verhalten widersprechende anzusehen sind, ist wiederum nicht bloss eine allgemein logische, sondern stets zugleich eine Auslegungsfrage.

2. Alle Gebote und Verbote sind entweder kategorische oder hypothetische, bedingt lautende Normen. Wir nennen sie „kategorische“, wenn sie von ihren Adressaten, d. h. von denjenigen, an welche sie formell sich richten, ein gewisses Thun oder Lassen schlechtweg, also unmittelbar als solches fordern; wir nennen sie „hypothetische“ oder „bedingt lautende“ (kürzer aber nicht ganz korrekt: „bedingte“), wenn sie ein solches Thun oder Lassen nur als Folge von gewissen anderen Thatsachen fordern, deren Eintritt nur als ein möglicher vorausgesetzt wird.

Aus dieser Begriffsbestimmung folgt schon, dass das Wesen der hypothetischen Normen durchaus dem Wesen der hypothetischen Urteile analog ist.[2]) Gleichwie das hypothetische Urteil Ausdruck

[2]) Dies ist richtig erkannt und ausgeführt von Enneccerus, Rechtsgeschäft, Bedingung und Anfangstermin S. 175 ff. Vgl. ausserdem Sigwart, Logik I, § 36, insbes. Nr. 3 Anm. **) auf S. 286 ff. der 2. Aufl. Übrigens erinnere ich wiederholt daran, dass wir gegenwärtig nur von verschiedenen Arten der Ge- und Verbote handeln und dass mithin hier zunächst nur an hypothetische Ge- und Verbote zu denken ist, auch wenn ich den Ausdruck „hypothetische Normen“ schlechtweg gebrauche. Dagegen will ich damit keineswegs in Abrede stellen, dass auch unselbständige hypothetische Normen vorkommen und an ihnen — mutatis mutandis — ganz ähnliche Beobachtungen sich machen lassen, namentlich ebenfalls die Analogie zu den hypothetischen Urteilen sich konstatieren lässt.

der Überzeugung ist, dass die im Vorder- und Nachsatze enthaltenen beiden Urteile oder richtiger gesagt Hypothesen in dem notwendigen Verhältnis von Grund und Folge zu einander stehen, so ist die hypothetische Norm Ausdruck des Willens, dass an den im Vordersatze bezeichneten Grund, d. h. an den Eintritt der Bedingung sich als Folge stets das im Nachsatze geforderte Verhalten des Adressaten schliessen soll. Und wie umgekehrt das hypothetische Urteil an sich gar nichts über die Wahrheit der im Vordersatz und der im Nachsatz enthaltenen Hypothese je für sich allein aussagt, so erscheint auch in der hypothetischen Norm weder die im Vordersatze als Bedingung hingestellte Thatsache als solche, noch das im Nachsatz bezeichnete Verhalten der Verpflichteten für sich allein und als solches schon gewollt.

Dabei ist der Begriff der hypothetischen Normen, ebenso wie der der hypothetischen Urteile, nicht auf Normen (Urteile) nach der spezifischen Musterform „Wenn —, so —“ zu beschränken. All die Relativsätze z. B., welche unsere heutigen Strafsatzungen einleiten: „Wer das und das thut, ..“ haben offenbar dieselbe Bedeutung wie die mit einem konditionalen „Wenn“ beginnenden Vordersätze. Ja, sehen wir näher zu, so weist in den meisten Fällen schon die nähere Bezeichnung des Verpflichteten auf einen hypothetischen Inhalt des betreffenden Rechtssatzes hin, auch wenn derselbe scheinbar ganz kategorisch lautet; insbesondere sind auch alle zu solchem Zwecke verwendete Abstrakta, wie „der Verkäufer“, „der Käufer“, „die Kinder“, „die Eltern“, „der Vormund“, „der Erbe“ u. s. w. nichts anderes, als Abkürzungen für einen hypothetischen Vordersatz „Wenn jemand etwas verkauft oder kauft“, „wenn jemand im Kindesverhältnis zu einem anderen steht“ u. s. w.

Auf der anderen Seite ist jedoch nicht minder Verwahrung einzulegen gegen die Behauptung, die neuerdings wiederholt aufgestellt worden ist: in Wahrheit seien alle Rechtssätze hypothetischer Natur. Dass insbesondere zahllose Individualbefehle und zahllose Bestimmungen in Verträgen zwischen zwei bestimmten Individuen durchaus nur als einfache kategorische Normen aufgefasst werden können, wird kaum einer besonderen Begründung bedürfen. Selbst die scheinbar abstrakte Bezeichnungsweise: „der Verkäufer“, „der Käufer“ u. s. w. deutet hier (innerhalb eines be-

stimmten Kaufvertrages) nicht auf einen bloss hypothetischen Inhalt, sondern dient nur zu abkürzender Benennung des von vornherein individuell bestimmten Adressaten, den die betr. Vorschrift verpflichten soll. Aber auch unter denjenigen Rechtssätzen, die an einen grösseren Kreis von Rechtsgenossen, z. B. an ein ganzes Volk, eine ganze bürgerliche Gesellschaft sich richten, also insbesondere auch unter den Bestimmungen unserer Staatsgesetze, fehlt es nicht an rein kategorischen Normen. Namentlich gehören dahin die meisten allgemeinen Verbote; und dass auch ganz positive Gebote rein kategorischer Natur sein können, bezeugen u. a. das 3. und 4. Gebot des Dekalogs.

Ja, man kann nicht einmal sagen, dass schlechthin alle Rechtssätze von der Form „Wenn —, so —" als wahre hypothetische Rechtsnormen anzusehen sind. Es wird sich gar nicht leugnen lassen, dass das den Vordersatz einleitende „Wenn", wie in einem Urteile, so auch in einer Norm als reine Zeitbestimmung gedacht sein kann. Vor allem ist dies dann anzunehmen, wenn der einmalige wirkliche Eintritt der fraglichen Thatsache nach allgemeiner Erfahrung mit Bestimmtheit vorauszusetzen und nur der Zeitpunkt des Eintritts zweifelhaft ist. Auch die bisherige Rechtswissenschaft hat dies stets anerkannt dadurch, dass sie in solchen Fällen nicht von einer „Bedingung", sondern von einem blossen „dies incertus" redet.

Von selbst versteht sich endlich, dass mit der Bezeichnung gewisser Rechtsnormen als kategorischer oder unbedingt lautender nicht etwa die Möglichkeit oder auch nur das thatsächliche Vorkommen von Ausnahmen ausgeschlossen werden soll. So leicht es ist, eine Ausnahme von einer Rechtsregel in die Form einer sog. negativen Bedingung zu bringen, so gewiss liegt selbst in der ausdrücklichen Beifügung einer solchen zu einer bestimmten Norm niemals die Herstellung einer hypothetischen Norm. Denn mit dem „Wenn nicht —" wird in diesem Falle schlechterdings kein Grund für das von der Norm geforderte Handeln gesetzt; das „Wenn nicht —" bezeichnet vielmehr nur eine völlig allgemeine negative Voraussetzung, die auch für jede wirkliche hypothetische Norm neben den ihr charakteristischen beiden Hypothesen gemacht werden muss. Ganz davon zu schweigen, dass diese allge-

meine Voraussetzung auch bei allen Urteilen, sowohl bei kategorischen wie bei hypothetischen, stillschweigend ebenfalls gemacht wird.

3. Alle Gebote und Verbote sind entweder absolut bestimmte oder relativ bestimmte.[3])

Die absolut bestimmte Norm stellt an alle, von denen, und für alle Fälle, in denen sie befolgt sein will, die gleiche, durch einen und denselben Begriff bestimmte Forderung; jede Handlungsweise, die unter diesen Begriff fällt, ist normgemäss. Die relativ bestimmte Norm dagegen vereinigt unter einem gemeinsamen Ausdruck stets eine grössere oder geringere Zahl von Forderungen; sie fordert von dem Einzelnen Verschiedenes je nach Lage des Falls, d. h. nach einem von ihr selbst oder durch andere mit ihr zusammenhängende Normen gegebenen und auf die verschiedenen einzelnen Fälle in entsprechender Weise anzuwendenden Maassstabe.

Bezüglich einer bestimmten Art von Rechtsnormen hat diese Unterscheidung längst allgemeine Anerkennung und Verwendung gefunden, nämlich bezüglich der Strafsatzungen. In der That tritt hier der Unterschied am unmittelbarsten und deutlichsten hervor. Eine Strafsatzung ist absolut bestimmt, wenn sie für alle Verbrechen, die unter einen bestimmten Verbrechensbegriff fallen, oder m. a. W. für alle Verbrechen einer bestimmten Art schlechthin die gleiche Strafe anordnet, wie z. B. Reichsstrafgesetzbuch 211 für jeden vollendeten Mord ein wie das andere Mal die Todesstrafe; sie ist dagegen, wie mit wenigen Ausnahmen alle unsere neueren Strafsatzungen, nur relativ bestimmt, wenn sie für eine gewisse Verbrechensart bloss den sogenannten Strafrahmen bezeichnet, innerhalb dessen die für den einzelnen konkreten Verbrechensfall angemessene Strafe durch pflichtmässiges Ermessen, d. h. durch Abwägung und Berücksichtigung aller teils aus ausdrücklichen Be-

---

[3]) Soviel ich zu sehen vermag, ist die Unterscheidung zwischen absolut und relativ bestimmten nicht zu machen bezüglich der meisten unselbständigen Normen, insbesondere bezüglich der „begriffsentwickelnden", der „verneinenden" und „einfach aufhebenden". Dagegen versteht sich von selbst, dass die „einfach verweisenden" Normen der gegenwärtigen Unterscheidung insoweit unterliegen, als sie ihrem Inhalte oder Resultate nach selbständige Normen sind.

stimmungen, teils aus der historischen Begründung und dem logischen Zusammenhange unserer Strafgesetzgebung zu entnehmenden Gesichtspunkte gefunden und festgestellt werden soll.

Die Bedeutung des beregten Unterschieds reicht jedoch sehr viel weiter. Zuvörderst ist hinzuweisen auf die zahlreichen Prozessrechtssätze, die ihre Anwendung (ganz ebenso wie die relativ bestimmten Strafsatzungen) mehr oder weniger vom pflichtmässigen Ermessen des Adressaten abhängig machen. Solche relativ bestimmte Prozessrechtsnormen liegen z. B. überall vor, wo unsere heutigen Prozessgesetze anordnen, dass der Richter oder irgend ein anderes Organ der Staatsgewalt in einer bestimmten Weise vorgehen „kann“. Wenn in solchen Fällen die Doktrin von einer blossen Ermächtigung des Richters u. s. w. spricht, so kann man dies ganz wohl gelten lassen, sofern man als Gegensatz, wie in der That meistens geschieht, nur die strikte, d. h. die absolut bestimmte Verpflichtung ins Auge fasst. Dagegen drückt jenes „können“ niemals bloss eine Erlaubnis, auch nicht bloss einen bedingten, d. h. jedesmal an die thatsächliche Vornahme der betreffenden Handlung geknüpften Rechtsanspruch aus, so dass die Vornahme oder Nichtvornahme der bezüglichen Handlung selbst in das freie Belieben des Ermächtigten gestellt wäre. Tritt auch der Gesichtspunkt des Rechtsanspruchs in den Worten „können“ und „Ermächtigung“ am unmittelbarsten hervor, so kann es doch nicht zweifelhaft sein, dass das Gesetz den eventuellen Berechtigten zugleich oder vielmehr in erster Linie verpflichten will, nur eben nicht in absolut, ein für allemal gleichmässig bestimmter Weise, sondern nur in relativ bestimmter. Die Absicht des Gesetzes geht also m. a. W. dahin: derjenige, welchen es in der gedachten Art zu gewissen Handlungen „ermächtigt“, soll vor allen Dingen prüfen, ob und wieweit nach Lage der konkreten Verhältnisse die betreffenden Handlungen dem Zwecke, dem sie dienen sollen, entsprechen, und soll dann handeln nach dem Resultate dieser Prüfung.

Genau dieselben Beobachtungen lassen sich an zahlreichen Verwaltungsgesetzen unserer Tage machen. Wenn z. B. ein Gesetz die Staatsregierung „ermächtigt“, eine Anleihe in bestimmtem Betrage aufzunehmen, oder wenn das Gesetz über Feststellung des

Staatshaushalts bestimmt, dass in dem betreffenden Etatsjahre nach Anordnung des Finanzministers Schatzanweisungen bis zu einem gewissen Höchstbetrage ausgegeben werden „können“, so ist natürlich nicht daran zu denken, dass damit diese Dinge in die reine Willkür der Staatsregierung bezw. des Finanzministers gestellt werden sollen. Die wahre Meinung des Gesetzes ist vielmehr offenbar diese: die Anleihe soll aufgenommen, die Schatzanweisungen sollen ausgegeben werden, — immer unter Beobachtung der absolut bestimmten Schranken in bezug auf Zeit und Höchstbetrag, — wenn und soweit dazu nach Lage der Sachen Bedürfnis vorliegt; die Anleihe soll nicht aufgenommen, die Schatzanweisungen sollen nicht ausgegeben werden, wenn und soweit dies nach Lage der Sachen für den Staat unvorteilhaft sein würde. Und dass es sich hierbei um wahre Rechtsforderungen handelt, tritt hier sogar noch deutlicher als bei den analogen Prozessbestimmungen hervor. Während nämlich die Nichterfüllung der relativ bestimmten Prozesspflichten des Richters, Staatsanwalts u. s. w. nur höchst selten so beschaffen sein wird, dass es möglich wäre, den pflichtwidrig Handelnden darob zur Rechenschaft zu ziehen, — ist doch die oben besprochene Fassung meist gerade gewählt, um die Anwendung von Rechtsmitteln wegen Nichtbeobachtung solcher Vorschriften auszuschliessen, — wird es sich dagegen kaum bestreiten lassen, dass unsere parlamentarischen Körperschaften einen verfassungsmässigen Anspruch darauf haben, dass ihnen über die Ausführung der erwähnten Finanzgesetze Rechenschaft gegeben wird, und zwar offenbar nicht bloss darüber, dass Zeit und Höchstbetrag seitens der Staatsregierung eingehalten worden sind, sondern auch weiter darüber, dass von der Ermächtigung in zweck-entsprechender Weise Gebrauch gemacht worden ist.[4])

---

[4]) Noch deutlicher tritt dies im Sprachgebrauche anderer Rechte, insbesondere der kirchlichen Gesetzgebung, hervor. Besonders charakteristisch in dieser Hinsicht ist die Thatsache, dass in Konzilienbeschlüssen und päpstlichen Erlassen häufig Vorschriften vorkommen, die zunächst ganz bestimmt lauten, aber dann durch den Zusatz „nisi (episcopo) aliud magis expedire videatur“ ganz in das gewissenhafte Ermessen des Verpflichteten gestellt werden.

Es ist aber auch weiter leicht zu sehen, dass die gedachten Ermächtigungsnormen nur ein Beispiel von relativ bestimmten Rechtsnormen darstellen, wie solche mehr oder weniger in allen Verwaltungsgesetzen vorkommen, ja, nach dem Wesen aller Verwaltung im engeren Sinne vorkommen müssen. Denn so verkehrt es auch sein dürfte leugnen zu wollen, dass alle Verwaltung, die Verwaltung im engsten Sinne nicht ausgenommen, die Ausführung von Rechtsnormen darstellt (vgl. Kritik II, S. 233 Anm.), so gewiss können die Verwaltungsrechtsnormen im engeren Sinne nur verhältnismässig selten direkt anordnen, was unter bestimmten Voraussetzungen geschehen soll; sie müssen sich begnügen, gewisse schlechthin zu beobachtende Formen und Schranken festzusetzen, im übrigen aber auf den jedesmaligen allgemeinen Zweck zu verweisen und das im einzelnen Falle diesem allgemeinen Zwecke Entsprechende zu fordern. Mit anderen Worten: die Verwaltungsrechtsnormen im engeren Sinne sind regelmässig nur insoweit absolut bestimmte, als sie wesentlich formaler, organisatorischer Natur sind; sie sind dagegen meist nur relativ bestimmte, sofern sie den Inhalt der Verwaltungshandlungen selbst betreffen.

Werfen wir schliesslich noch einen Blick auf das Privatrecht, so finden wir, dass es auch hier keineswegs an Rechtsnormen fehlt, die als bloss relativ bestimmte zu charakterisieren sind. Es mag hier zunächst an alle diejenigen Rechtsvorschriften erinnert werden, welche eine Verpflichtung zur Diligenz oder zum Schadenersatz normieren. Vor allem aber sind es personenrechtliche Verhältnisse, wie das Verhältnis zwischen Mann und Frau, zwischen Eltern und Kindern, zwischen Vormund und Mündel, zwischen Herr und Diener, welche in hervorragendem Maasse von bloss relativ bestimmten Rechtsnormen beherrscht werden. Und zwar gilt dies nicht nur auf Grund unserer modernen Privatrechtsgesetzgebungen, sondern ebenso sehr oder noch viel mehr für den Bereich der die frühesten Kulturstufen charakterisierenden Rechtssitte.[5])

---

[5]) Ihering (Geist d. röm. Rechts II, S. 31 ff. d. 4. A.) behauptet sogar nicht ohne Grund, wenn auch die Wahrheit übertreibend, dass alles Gewohnheitsrecht etwas Fliessendes, Dehnbares an sich habe. Allein anstatt hieraus den Schluss zu ziehen, dass auch die Normen als gewohnheitsrechtliche anzusehen seien, deren Übertretung die Familiengerichte der ältesten Zeit mit

Nach alledem kann es keinem Zweifel unterliegen, dass die Unterscheidung von relativ und absolut bestimmten Rechtsnormen für alle Rechtsgebiete Geltung hat. Nur ist dies nicht etwa so zu verstehen, als wenn auf jedem Gebiete eines jeden positiven

---

Ausschluss aus der Geschlechts- und damit zugleich aus der Volksgemeinschaft, später die Censoren mit einer Rüge und nötigenfalls mit Ausschluss aus dem Senate, der Ritterschaft oder der Tribus ahndeten, lässt er sich durch die Vorstellung eines vermeintlichen Selbständigkeitstriebes des römischen Rechts schlechtweg verführen, ganz wie die herrschende Doktrin, hier eine vollständige Scheidung von Recht und Sitte zu postulieren und anderseits Sitte und Sittlichkeit zusammenzuwerfen. Und doch steht dies weder mit seiner eigenen Begriffsbestimmung vom Rechte, noch mit den Aussprüchen römischer Juristen im Einklang, auf die er sich gelegentlich beruft. Ihering betrachtet als das unterscheidende Kennzeichen des Rechts im Gegensatz zum Guten, Schönen und zur Religion, dass „es sich zu seiner Verwirklichung des Zwanges bedient, also die Freiheit des eigenen Entschlusses aufhebt" (a. O. S. 23). Nimmt man diese Erklärung, namentlich in ihrem letzten Teile wörtlich, so haben auch die Römer nie ein wahres Recht gekannt; denn ein Recht, das die Freiheit des eigenen Entschlusses wirklich aufhebt, giebt es überhaupt nicht. Versteht man dagegen den Satz als einfache Zustimmung zu der in § 3, Nr. 15 besprochenen, z. Z. noch herrschenden Theorie vom notwendigen Zwangsmoment im Rechte, so ist doch schon von diesem Standpunkte aus nicht zu bezweifeln, dass eine „Sitte", deren Verletzung Ausschluss aus der Geschlechts-, Standes- oder Volksgemeinschaft zur Folge haben kann, sich ebendamit zugleich als „Recht" bezeugt; denn die Aussicht auf eine solche Ausstossung aus der Gemeinschaft der Genossen, zumal auf dem Boden der antiken Welt, ist offenbar eins der energischsten Zwangsmittel, deren sich ein Recht bedienen kann. Wenn ferner der von Ihering citierte Pomponius (l. 2, § 3 de O. J.) bemerkt: „iterum coepit populus Romanus incerto magis jure et consuetudine aliqua uti quam per latam legem", so macht er augenscheinlich eine Unterscheidung auf dem Gebiete des Rechts selbst; und das Gleiche gilt von der a. O. S. 54, Anm. 36 angeführten Unterscheidung Varro's zwischen „lex" und „aequitas", als Grundlagen einerseits des prätorischen, anderseits des censorischen Rechts. Auch dass die „animadversio censoria" niemals als „judicium" aufgefasst, vielmehr streng davon geschieden wird, spricht immer nur für eine scharfe Scheidung innerhalb des Rechts, nicht für eine Scheidung von „Recht" und „Nichtrecht". Vgl. hierzu auch das von Ihering a. O. S. 145 Bemerkte, das zu unserer Auffassung viel besser passt als zu seiner vorher aufgestellten Ansicht vom Rechte, die in Wahrheit allein bestimmt ist durch „das tote Gesetz"; ferner a. O. S. 195 ff. und 274 ff., wo das vorher S. 31 ff. Ausgeführte teilweise — und zwar wieder infolge Verkennung der relativ bestimmten Normen — auf den Kopf gestellt wird.

Rechts **stets beide** Arten von Rechtsnormen **gleichzeitig** vorkommen müssten. Vielmehr zeigt uns die Geschichte sowohl unseres eigenen, wie zahlreicher fremder Rechte, dass das Jugendalter der Völker und Rechte auf dem Gebiete des Vermögensrechts und Prozessrechts ausschliesslich absolut bestimmte Normen kennt. Die frühesten relativ bestimmten Normen gehören regelmässig dem Personenrecht,[6]) dem Staatsrecht[7]) und Verwaltungsrecht an. In

[6]) Vor allem denke ich hier an das schon in der vorigen Bemerkung berührte Rechtsverhältnis zwischen dem Hausvater und den verschiedenen übrigen Hausgenossen, als Ehefrau, Kindern und Sklaven. Wenn die herrschende Doktrin hier regelmässig nur wenige anscheinend absolut bestimmte Normen sieht, die jede Einmischung dritter Personen in Hausverhältnisse ausschliessen, so verkennt sie, dass die thatsächlich in hervorragendem Maasse eingreifende „Sitte", deren hochbedeutsamen Einfluss man unmöglich verkennen kann, genauer betrachtet, gar nichts anderes ist, als eine wahre Rechtssitte, deren nur relativ bestimmte Normen das **ganze** Rechtsverhältnis in einem anderen Lichte erscheinen lassen. Man kann dies kaum besser begründen, als es Ihering (Geist d. röm. R. II, 195 ff.) in seiner schönen Ausführung über den wahren Sinn der altrömischen Familiengewalt gethan hat; die **Pflicht**stellung des Hausvaters gegenüber dem Staate, wie noch früher gegenüber dem Geschlecht (I, 183 ff.), ist da so scharf gekennzeichnet, dass die trotzdem von ihm beliebte Ausscheidung derselben aus dem „Recht" fast unbegreiflich erscheint.

[7]) Thatsächliche Belege für die nur relative Bestimmtheit der staatsrechtlichen Normen in der älteren römischen Republik finden sich wiederum bei **Ihering** a. O. II, S. 278 ff. und IV, S. 226 ff. Denn die „Staatssitte", die er hier aufzeigt und, ganz im Widerspruch mit seinen früheren in der Anmerkung 5 citierten Ausführungen, in Gegensatz stellt zu dem eigentlichen Gewohnheitsrechte, ist in Wahrheit auch gar nichts anderes als eine Rechtssitte oder Rechtsgewohnheit. Die Gründe, die er gegen diese letztere Auffassung anführt, finde ich sämtlich **nicht** stichhaltig. Teils beruhen sie eben auf einer Verkennung der nur relativ bestimmten Natur zahlreicher gesetzlicher wie gewohnheitsrechtlicher Normen; teils unterschätzt er dabei die Möglichkeit des thatsächlichen Rechtsbruchs, wie er auch auf dem Gebiete des Staatsrechts — und zwar gerade hier nicht selten mit dauerndem oder doch momentanem Erfolge, d. h. unter dauernd oder vorübergehend nachfolgender Anerkennung der Staatsgenossen — vorkommt. Ob in einzelnen Fällen das eine oder das andere zutrifft, wird sich freilich oft schwer bestimmen lassen; wie wenig sicher die Kriterien sind, auf Grund deren Ihering selbst die historischen Nachrichten über die von ihm gekennzeichneten Ereignisse ausdeutet, beweist die völlige Ablehnung der seiner Anschauung widersprechenden Berichte griechischer Schriftsteller wegen vorauszusetzender

dem sich hieran anschliessenden Verwaltungsstrafrecht im Gegensatz zu den Strafsatzungen für bestimmte schwere Verbrechen tritt der Unterschied zwischen absolut und relativ bestimmten Rechtssätzen besonders augenfällig hervor.[8]) Der Übergang zu bloss relativ bestimmten Normen im Gebiete des Vermögens- und Prozessrechts bezeichnet sodann eine geradezu epochemachende Wendung in der Entwickelungsgeschichte nicht nur der positiven Rechte, sondern der betreffenden Völker selbst; der stetige Zuwachs an solchen relativ bestimmten Normen, teils neben, teils an Stelle der bisherigen absolut bestimmten, zugleich einen stetigen Fortschritt der Kultur überhaupt. Freilich kann auch ein Übermaass an relativ

juristischer Ignoranz, während das naheliegende Interesse der spezifisch römischen Geschichtsschreiber, die revolutionären Vorgänge in den guten Zeiten der römischen Republik als solche möglichst verschwinden, ja unter Umständen sogar als Glanzpunkte erscheinen zu lassen, gar keine Berücksichtigung bei ihm findet, und ihm gelegentlich selbst Cicero etwas gilt, — derselbe Cicero, der nach Iherings eigenen Ausführungen in dem Falle des Clodius, bei dem sein spezielles Interesse ins Spiel kam, seine nicht-juristische Denkweise so glänzend bethätigte!

[8]) Unter diesen Gesichtspunkt fällt auch das schon in der Anm. 5 berührte censorische Strafrecht, entsprechend der analogen Natur der primären Normen (der Luxus- und sonstigen Polizeiverbote, sowie der „Forderungen der Sitte"), deren Übertretung die Voraussetzung für das Einschreiten des Censors bildet. Dagegen halte ich es nicht für richtig, das eigentliche Kriminalrecht der älteren römischen Republik, dessen Ausübung den Comitien zustand, ebenfalls als einen Komplex mehr oder weniger schwankender, oder doch jedenfalls nur relativ bestimmter Rechtsnormen anzusehen, wie dies Ihering a. O. II, S. 46 ff., annimmt. Was dasselbe leicht in diesem Lichte, ja vielleicht schliesslich gar nur als eine diskretionäre Gewalt der römischen Volksversammlung erscheinen lässt, ist wohl in Wahrheit einzig die Thatsache, dass den Comitien ausser der strafgerichtlichen Entscheidung zugleich die Begnadigungsgewalt zusteht, welch letztere bei dem Provokationsprozesse sogar ausschliesslich in Frage kommt. (Mommsen, Abriss d. röm. Staatsrechts, S. 232 f.) Noch viel weniger aber kann ich dem von Ihering a. O. S. 56 herbeigezogenen Vergleiche des censorischen Strafrechts mit der Strafgewalt der geistlichen Gerichte des Mittelalters zustimmen; höchstens könnte man mit dem ersteren das „in foro interno" anzuwendende kirchliche Strafrecht vergleichen, während das „in foro externo" geltende kanonische Strafrecht wesentlich auf gleicher Stufe mit dem eigentlichen Kriminalrecht steht, wenn auch die ihm eignenden Strafmittel zum Teil Besserungsstrafen von unbestimmter Dauer sind.

bestimmten Normen im Vergleich zu den noch gebliebenen absolut bestimmten eintreten; meist das Kennzeichen der Überkultur und eines alternden Geschlechts.

4. Sehen wir endlich auf die dem einzelnen Gebote oder Verbote innewohnende Richtung, so ergeben sich drei Hauptarten von Rechtsnormen, die ich auch heute nicht wesentlich besser zu charakterisieren vermag, als ich dies früher — Kritik II, S. 41 ff. — versucht habe.

Die Norm kann zunächst streng einseitig sein, d. h. ausschliesslich dahin gehen, dass B dem A gegenüber in einer bestimmten Weise sich verhalten soll; dann ist nur auf Seiten des B eine Pflicht und nur auf Seiten des A ein Anspruch vorhanden.

Die Norm kann ferner streng zweiseitig sein, d. h. dahin gehen, dass A und B in einer bestimmten gleichen Weise gegeneinander sich verhalten sollen; dann stehen auf beiden Seiten Gebundenheit und Anspruch nebeneinander.

Ob in diesen beiden Fällen das Soll unbedingt oder bedingt ist, macht für die Verteilung von Pflicht und Anspruch keinen Unterschied. Dagegen erscheint es als ein besonderer dritter Fall, wenn die Norm ihrer Richtung nach nur bedingt bestimmt ist, so dass erst durch Eintritt der Bedingung festgestellt wird, wer von beiden wirklich leisten soll. Denn hier ist natürlich auch in bezug auf die Verteilung von Pflicht und Anspruch wohl zu unterscheiden zwischen dem bedingten Verhältnis, das unmittelbar aus der Anerkennung der bedingten Norm als Gemeinschaftsnorm folgt, und demjenigen, welches mit Erfüllung der Bedingung zur Existenz gelangt. Das erstere ist unter allen Umständen ein gegenseitiges, in welchem Pflicht und Anspruch für beide Teilnehmer ganz ebenso vorhanden sind, wie bei einer streng zweiseitigen nur ihrem Inhalte nach bedingten Norm vor Erfüllung der Bedingung. Von welcher Art dagegen das Verhältnis nach Erfüllung der Bedingung sein werde, lässt sich teils nur nach dem besonderen Charakter der betreffenden Norm, teils überhaupt nicht im voraus bestimmen. Letzteres namentlich dann, wenn die Bedingung in der Setzung einer neuen Norm besteht, z. B. wenn die grundlegende von A und B fortdauernd anerkannte Norm also lautet: „Verabredungen über Grundsätze des gegenseitigen Verhaltens

sollen bindend sein, sofern sie in einer bestimmten Form erfolgt sind." Möglich ist dann, dass die erste in solcher Form erfolgte Verabredung eine streng einseitige (sei es bedingte oder unbedingte), die zweite eine streng zweiseitige (wiederum dem Inhalte nach entweder bedingte oder unbedingte), die dritte endlich eine auch der Richtung nach bedingte Norm darstellt. Nur soviel lässt sich mit Gewissheit sagen, dass immer einer dieser drei Fälle vorliegen wird. Wohl sind mannigfache Kombinationen dieser drei Normenarten denkbar, nicht aber eine aus demselben Gesichtspunkte herzuleitende vierte Art von Normen neben den vorgedachten drei Arten.

5. Der Grund, warum nur Gebote und Verbote als selbständige Rechtssätze gelten können, ist unschwer zu erkennen: Nur sie dienen unmittelbar und für sich allein schon dem Zwecke alles Rechtes, das Verhalten von Menschen zu Menschen zu bestimmen oder m. a. W. ein solches Verhalten herzustellen; denn nur sie sprechen unmittelbar verständliche Forderungen von Willen zu Willen aus, nur sie schreiben unmittelbar vor, wie wir Anderen gegenüber handeln sollen. Und eben darum kann auch immer nur ein Gebot oder Verbot für sich allein schon — d. h. ohne Rücksicht darauf, ob noch irgend welche andere Rechtsnormen daneben existieren — den Inhalt eines Rechtsverhältnisses darstellen; denn nur ein Gebot oder Verbot, aber anderseits auch jedes solche für sich allein schon, drückt unmittelbar einen Anspruch auf ein bestimmtes äusseres Verhalten seitens eines Anderen und eine entsprechende, d. h. inhaltlich gleiche Pflicht zu einem bestimmten Verhalten gegen einen Anderen aus.

Wenn trotzdem der bisherigen Doktrin zuzugeben ist, dass es Rechtssätze giebt, welche nicht Gebote oder Verbote sind, so ergiebt sich als notwendige Konsequenz der vorstehenden Betrachtung, dass diese, soweit überhaupt Rechtssätze, jedenfalls nur unselbständige Rechtssätze sein können, d. h. Rechtssätze, welche ihrem Wesen nach nicht schon für sich allein, sondern immer nur in Verbindung mit anderen geeignet sind, dem allgemeinen Rechtszwecke zu dienen, welche insbesondere niemals für sich allein schon, sondern immer nur in Verbindung mit anderen,

unter denen mindestens Ein selbständiger sein muss, den Inhalt eines Rechtsverhältnisses darstellen, das will sagen: einen Rechtsanspruch und eine entsprechende Rechtspflicht ausdrücken können.

Sehen wir aber näher zu, worin die Unselbständigkeit dieser letztgedachten Rechtssätze ihren Grund hat, so erhalten wir weiter zwei Hauptgruppen von unselbständigen Rechtssätzen, deren jede dann noch zwei Unterarten aufweist. Die Rechtssätze der ersten Hauptgruppe bezeichne ich als rein formale, die darin begriffenen beiden Unterarten als formell verweisende und einfach aufhebende Rechtssätze. Die Rechtssätze der zweiten Hauptgruppe fasse ich unter dem Ausdruck der (andere Rechtssätze) modifizierenden Rechtssätze[9]) zusammen; die Unterarten unter den bisher schon gebräuchlichen Titeln (freilich mit teilweise veränderter Bedeutung derselben): verneinende und begriffsentwickelnde Rechtssätze.

6. Beginnen wir unsere nähere Betrachtung der verschiedenen Arten der unselbständigen Rechtssätze mit der an letzter Stelle genannten, mit den sog. begriffsentwickelnden. Zum Teil bewegen mich hierzu methodische Gründe, deren spezielle Darlegung zu weit führen würde; zum Teil liegt eine Rechtfertigung dieses Vorgehens schon in dem Umstande, dass gerade bezüglich dieser Art von Rechtssätzen die Meinungen am wenigsten auseinandergehen.

In der That herrscht bezüglich der begriffsentwickelnden Rechtssätze volle Übereinstimmung darüber:

a., dass sie wirklich eine besondere Art von Rechtssätzen darstellen;

---

[9]) Zu den modifizierenden Rechtssätzen hatte ich früher (Kritik II, S. 28) auch diejenigen gerechnet, welche einen anderen Rechtssatz bezw. einen Komplex solcher vollständig aufheben; dass dies nicht korrekt ist, wenigstens insoweit, als es sich um einfach aufhebende Rechtssätze in dem nachher noch näher zu charakterisierenden Sinne handelt, gestehe ich hiermit ausdrücklich zu. Ebenso war von mir, wie m. W. auch von allen Anderen, die besondere Eigentümlichkeit der einfach verweisenden Rechtssätze und die Notwendigkeit, dieselben mit den einfach aufhebenden zusammen als rein formale Rechtssätze den modifizierenden gegenüberzustellen, bisher übersehen worden.

b., dass ihre Eigentümlichkeit darin besteht, dass sie andere Rechtssätze — seien es nun einzelne bestimmte, seien es ganze Klassen derselben — in irgend einer bestimmten Richtung (einem bestimmten „Begriffe“ nach) also immer nur partiell, entweder näher bestimmen oder abändern. Man beachte das „partiell“ in dem letzten Satze. Allerdings wird damit eine Eigenschaft der begriffsentwickelnden Rechtssätze bezeichnet, die bisher meist übersehen oder wenigstens nicht ausdrücklich hervorgehoben worden ist. Aber ebenso gewiss scheint mir, dass dieselbe gar nicht in Abrede zu stellen ist; denn ein Rechtssatz, welcher einen anderen nicht bloss partiell, sondern dem vollen Umfange nach d. h. dergestalt „näher bestimmt“ oder „abändert“, dass in Wirklichkeit der neue Rechtssatz geradezu an Stelle des anderen tritt, ist wenigstens dem letzteren gegenüber gar kein bloss begriffsentwickelnder mehr.[10]) Endlich dürfte auch darüber kein Zweifel bestehen:

c., dass die „nähere Bestimmung“ oder „Abänderung“, welche jedem begriffsentwickelnden Rechtssatze eignen soll, mindestens teilweise eine positive (affirmative) sein muss; denn eben hierin

[10]) Wenn beispielsweise ein Gesetz bestimmen wollte, „das Kindesalter währet bis zum vollendeten 8. Jahre“, so würde dadurch der alte bisher geltende, dass „das Kindesalter bis zum vollendeten 7. Jahre währt“, nicht bloss modifiziert, sondern vollständig beseitigt werden. Dagegen ist der neue Rechtssatz allerdings gerade so, wie es der alte war, ein begriffsentwickelnder im Verhältnis zu allen sonstigen Rechtssätzen, welche vom Kindesalter unmittelbar oder mittelbar handeln, also insbesondere zu denen, welche besondere Rechte für die Kinder und besondere Pflichten für Andere gegen die im Kindesalter Stehenden begründen. Zugleich ist aus dem obigen Beispiel leicht zu entnehmen, wie ganz derselbe Rechtssatz bald als nähere Bestimmung, bald als partielle Abänderung eines anderen erscheinen kann, je nachdem sein Inhalt derjenigen Auffassung, die bei der Setzung des letzteren selbst (auf welchen er sich bezieht) obwaltete, entspricht oder nicht entspricht. Ein Gesetz, welches in der oben angenommenen Weise allgemeinhin das Kindesalter bis auf das vollendete 8. Lebensjahr erstreckte, enthielte zweifellos eine partielle Abänderung aller bisher geltenden Rechtsnormen, in denen dieser Begriff eine Rolle spielt. Innerhalb eines umfassenderen Gesetzes dagegen, z. B. als Vorschrift eines bürgerlichen Gesetzbuches würde umgekehrt jeder derartige Rechtssatz gegenüber allen anderen Rechtssätzen desselben Gesetzes, auf welche er sich bezieht, immer nur als nähere Bestimmung der anderen erscheinen, niemals als Abänderung.

liegt der Unterschied und zwar der einzige durchgreifende Unterschied von den partiell verneinenden, von denen sogleich noch weiter die Rede sein wird. Die begriffsentwickelnden Rechtssätze sind irgendwie positiv modifizierende, die partiell verneinenden sind ausschliesslich negativ, d. h. ausschliesslich durch (partielle) Negation modifizierende Rechtssätze.[11])

Ob im übrigen die Bezeichnung „begriffsentwickelnde Rechtssätze", verglichen mit dem was sie ausdrücken soll, sprachlich völlig zutreffend ist, erscheint gegenüber der wesentlichen Übereinstimmung in der Sache selbst von nur untergeordneter Bedeutung.[12])

[11]) Dass auch die begriffsentwickelnden Rechtssätze stets zugleich eine Verneinung, nämlich gegenüber allen abweichenden, engern oder weitern Auslegungen der durch sie modifizierten Normen in sich schliessen, wird damit natürlich nicht geleugnet. Aber sie sind darum doch keine Mischnormen, die Sache liegt vielmehr bei ihnen ähnlich wie bei den gebietenden Rechtssätzen, die ebenfalls, wie wir oben (Nr. 1 a. E.) zeigten, stets zugleich ein gewisses Verbot als notwendige Konsequenz mitenthalten oder fordern.

[12]) Die korrekteste Bezeichnung würde nach der Darstellung im Texte sein: „positiv modifizierende Rechtssätze." Kann man sich jedoch für diese Bezeichnung nicht erwärmen, so halte ich den Ausdruck „begriffsentwickelnde Rechtssätze" noch immer für den besten. Nicht nur, dass er einen längeren Gebrauch für sich hat, er deutet auch ganz richtig an, was wenigstens den meisten Rechtssätzen, die irgend welche andere positiv näher bestimmen, als Zweck inne wohnt: dass sie nämlich einen Rechtsgedanken, der jenen anderen Rechtssätzen mit zu Grunde liegt, weiter spinnen, weiter ausführen, „entwickeln". Auch eine partielle Abänderung widerspricht dem Begriff des „entwickeln" nicht schlechthin. Dass freilich nicht allen Rechtssätzen, welche andere partiell abändern, dieses Prädikat im eigentlichen Sinne zukommt, kann und will ich nicht leugnen. Allein wenn auch hiernach zuzugeben ist, dass der Ausdruck „begriffsentwickelnde Rechtssätze" nicht vollständig den Begriff deckt, den er ausdrücken soll, so trifft doch dieser Vorwurf die zum Ersatz vorgeschlagenen Bezeichnungen nicht minder. Auch der Ausdruck „deklaratorische Rechtssätze" umfasst genauer besehen nicht alle Rechtssätze, die er treffen soll, namentlich nicht alle, welche andere Rechtssätze partiell abändern; anderseits umfasst er sprachlich auch solche, die er nicht treffen soll: nämlich auch diejenigen, welche einen anderen Rechtssatz seinem ganzen Umfange nach deklarieren dergestalt, dass in Wahrheit der neue ganz an Stelle des deklarierten tritt, also bisweilen auch völlig selbständige Rechtssätze. Noch weniger vermag ich mich mit der Bezeichnung „unvollständige Rechtssätze" zu befreunden; denn „unvollständig" sind in Wahrheit alle unselbständigen in unserem Sinne, insbesondere auch die einfach verweisenden und die einfach aufhebenden Rechtssätze (s. u. Nr. 8. 9).

7. Der Ausdruck „verneinende Rechtssätze“ wird in so verschiedener Bedeutung gebraucht, dass es für jeden, der ihn ferner noch wissenschaftlich verwenden will, geradezu zur Pflicht wird, sich vor allem darüber auszusprechen, was er damit sagen will. Wie wir schon wiederholt angedeutet, begreifen wir unsererseits darunter — in diesen und allen folgenden Erörterungen — immer nur diejenigen Rechtssätze, deren Wesen darin besteht, dass sie andere Rechtssätze durch Verneinung modifizieren.

Es fallen daher nicht darunter die „einfach aufhebenden Rechtssätze“, von denen in der nächsten Nummer spezieller zu handeln sein wird.

Es fallen ebenso nicht darunter diejenigen, welche einen anderen verneinenden Rechtssatz abermals verneinen. Rein formell oder sprachlich betrachtet wird allerdings hier ebenfalls ein anderer Rechtssatz durch Verneinung modifiziert. Allein genauer betrachtet wird dadurch nur der zuerst verneinte Rechtssatz in seiner ursprünglichen Bedeutung ganz oder teilweise wiederhergestellt; wie nach bekannten Grundsätzen der Logik und Grammatik die doppelte Verneinung als Bejahung gilt, so muss auch der Rechtssatz, der einen anderen verneinenden wieder verneint, notwendig insoweit denselben Inhalt haben, wie der zuerst verneinte und darf demnach nicht einer anderen Art von Rechtssätzen zugezählt werden als dieser.[13]) War also der zuerst verneinte Rechtssatz ein selb-

---

[13]) A. M. Windscheid (Pandekten 6. Aufl. S. 71), der als eine Unterart der verneinenden Rechtssätze diejenigen Rechtssätze aufführt, welche „verneinen, dass an eine Thatsache eine Verneinung der (vorher) gedachten Art nicht angeknüpft sein solle“. Die Beispiele, die Windscheid selbst in Anm. 4 dazu anführt, beweisen jedoch, wenn man sie näher betrachtet, die Richtigkeit des von uns im Text Gesagten. Der Art. 317 des HGB.: „Bei Handelsgeschäften ist die Giltigkeit der Verträge durch schriftliche Abfassung oder andere Förmlichkeiten nicht bedingt“ enthält freilich, wie schon die Fassung kundgiebt, eine Verneinung aller derjenigen deutschen Partikularrechtssätze, nach welchen Verträge, die nicht schriftlich oder unter Beobachtung gewisser anderer Förmlichkeiten abgeschlossen sind, nicht binden sollen. Allein das Resultat dieser Verneinung, wie sich sofort herausstellt, wenn man sich die Mühe nimmt, den Art. 317 als Norm zu formulieren, ist ein offenbar positives Gebot: „Verträge, welche Handelsgeschäfte darstellen, sollen auch dann binden, wenn sie ohne Berücksichtigung der besonderen Formvorschriften der Partikulargesetze abgeschlossen sind.“ Noch viel unmittelbarer tritt dies an

ständiger, so ist auch der den ersten verneinenden wieder verneinende in Wahrheit ein selbständiger Rechtssatz; denn er fordert auch dann Befolgung, wenn der durch ihn verneinte gar nicht existiert hat oder nicht mehr existiert. Nur wenn schon der zuerst verneinte ein unselbständiger war, so ist auch der zweite verneinende ein unselbständiger, und zwar von derselben Art, wie der zuerst verneinte.

Auf der anderen Seite folgt aus den letzten Bemerkungen zugleich, dass der Begriff der verneinenden Rechtssätze in unserem Sinne nicht bloss diejenigen Rechtssätze umfasst, welche aussprechen, dass „an eine gewisse Thatsache ein Gebot oder Verbot nicht angeknüpft sein" oder „mit Eintritt einer gewissen Thatsache ein Gebot oder Verbot erlöschen solle", m. a. W. diejenigen, welche eine selbständige Rechtsnorm verneinen, sondern auch solche, welche einen unselbständigen Rechtssatz durch blosse (partielle) Verneinung modifizieren, sofern dies nur nicht selbst ein verneinender oder einfach aufhebender ist.

Art. 319 hervor, wo schon die Fassung auf die einfache Gebotsqualität hinweist, während die von Windscheid aufgezeigte partielle Verneinung eines anderen verneinenden Rechtssatzes nur eine selbstverständliche Folge davon ist. Gegen das letzte von Windscheid beigebrachte Beispiel endlich: „die Kompensation findet nicht statt gegen eine Forderung aus der Hinterlegung" ist genau das Gleiche zu sagen, wie über den zuerst besprochenen Art. 317; der Form nach verneint der fragliche Satz zweifellos einen anderen verneinenden, sofern nämlich der die Kompensation gestattende Rechtssatz in der That nichts anderes ist, als ein verneinender Rechtssatz; der Sache nach liegt auch hier ein positives Gebot vor, dahin gehend, dass der Depositar die hinterlegte Sache zurückzugeben verpflichtet sein soll auch dann, wenn er Gegenansprüche an den Deponenten hat.

Dagegen sind als wirklich verneinende (d. h. der Sache nach einfach verneinende) Rechtssätze diejenigen anzusehen, welche der Fassung nach eine dreifache Verneinung enthalten. Als Beispiel führe ich an §§ 186 und 187 des Entwurfs zum bürg. GB. für das deutsche Reich. Der Satz: „Eine unerlaubte Handlung ist nicht vorhanden, wenn die Handlung durch Notwehr geboten war" besagt gar nichts anderes, als der kürzere und darum entschieden vorzuziehende: „Eine Handlung ist erlaubt, wenn sie u. s. w." Der gedachte Rechtssatz ist also zweifellos ein sogenannter „erlaubender" Rechtssatz. Dass aber „erlaubende Rechtssätze" in Wahrheit wiederum nur eine Art der „verneinenden" sind, darüber s. die weitere Ausführung im Text.

Vor allem aber ist zu beachten, dass auch die sog. erlaubenden Rechtssätze, wenn man sich wirklich streng an den Begriff des Erlaubens hält, gar nichts anderes sind als eine Art verneinender Rechtssätze: diejenigen nämlich, welche sich gegen ein Verbot richten, welche also aussprechen, dass dieses Verbot „an eine gewisse Thatsache nicht angeknüpft sein“ oder „mit Eintritt einer gewissen Thatsache erlöschen“ solle. Damit ist nicht gesagt, dass Erlaubtsein vollständig identisch sei mit Nichtverbotensein. Im Gegenteil; gleichwie die Ablehnung einer bestimmten Synthese von Vorstellungen in der Form des verneinenden Urteils, rein logisch betrachtet, mehr ist als die blosse Thatsache der Nichtvollziehung einer solchen Synthese, so ist auch jede sog. erlaubende Rechtsnorm, rein logisch angesehen, mehr als die blosse Thatsache des Nichtvorhandenseins eines Verbotes. Allein der Wirkung nach reicht sie nicht weiter als die Erkenntnis, dass der „erlaubten“ Handlung ein Verbot nicht entgegenstehe. Die erlaubende Rechtsnorm ist freilich nicht nur Ausdruck einer solchen Erkenntnis, sondern zugleich eine Forderung des Rechts und darum für sich allein schon zureichender Rechtsgrund für die Erkenntnis, dass gewisse Verbote innerhalb eines bestimmten Bereiches oder unter bestimmten Voraussetzungen nicht gelten; aber das praktische Resultat ist genau dasselbe, welches sich aus jeder (gleichviel wie gewonnenen) Erkenntnis von dem Nichtvorhandensein oder Nichtgelten eines Verbots im gegebenen Falle ergiebt.

Insbesondere ist entschiedene Verwahrung gegen die Meinung einzulegen, jeder erlaubende Rechtssatz sei schon deshalb mehr als blosse Negation eines Verbots, weil er „anderen (Personen) die Hinderung der erlaubten Handlung verbiete“. In Wahrheit liegt in der „Erlaubnis“ zu einer bestimmten Handlung an und für sich niemals ein solches Verbot für Andere. Wo ein positives Recht jedem ausdrücklich „erlaubt“, gewisse Handlungen vorzunehmen, z. B. herrenlose Sachen zu okkupieren, eigene Sachen zu verkaufen und fremde zu kaufen, „in mari piscari aut navigare“, „in campo publico ludere“, „in balineo publico lavare“, „in theatro spectare“ u. dgl. m., besteht sogar regelmässig kein Verbot, das allgemein dahin ginge, die erlaubte Handlung nicht zu hindern. Ja genauer besehen, würde ein solches allgemeines Verbot in

den vorgedachten Fällen nicht nur, sondern überhaupt in allen, wo die fragliche Erlaubnis jedermann oder wenigstens allen Rechtsgenossen erteilt wird, geradezu ein Nonsens sein; denn offenbar liegt in der blossen Vornahme einer der gedachten erlaubten Handlungen selbst schon eine gewisse Hinderung für Andere bezüglich der Vornahme der gleichen Handlung; eine Hinderung, die natürlich sehr verschiedene Grade annehmen, unter Umständen aber auch (wie z. B. stets bei der Okkupation) so weit gehen kann, dass dadurch jedem Anderen dieselbe Handlung unmöglich gemacht wird. Dagegen ist natürlich zuzugeben, dass neben den gedachten erlaubenden Rechtssätzen, die an sich nichts anderes thun als entsprechende Verbote (herrenlose Sachen zu okkupieren, eigene Sachen zu verkaufen oder fremde zu kaufen u. s. w.), die etwa früher bestanden haben oder doch vorausgesetzt werden könnten, ausdrücklich zu verneinen, in denselben positiven Rechten auch Verbote bestehen, welche sich gegen zahlreiche Handlungen richten, die eine Hinderung Anderer in Vornahme erlaubter Handlungen in sich schliessen können. Und soweit dies im einzelnen Falle zutrifft, erscheint natürlich die Hinderung der erlaubten Handlung eines Anderen zweifellos als rechtswidrig; aber nicht wegen eines in den betreffenden erlaubenden Rechtssätzen mitenthaltenen, sondern immer nur wegen des daneben oder schon vor denselben bestehenden Verbots, gegen welches die hindernde Handlung verstösst.[14])

Etwas anders liegt auf den ersten Anschein die Sache da, wo einem einzelnen bestimmt qualifizierten Rechtssubjekte durch besondere Rechtsvorschrift eine gewisse Erlaubnis ausschliesslich

[14]) Ganz das Gleiche ist denjenigen entgegenzuhalten, die darauf hinweisen, dass in der Erlaubnis der Notwehr stets zugleich ein Verbot der Hinderung der Notwehr als mitgesetzt anzusehen sei. Sie haben ja insofern Recht, als nach dem Begriffe, den unser heutiges Recht mit dem Ausdruck Notwehr verbindet, notwendig jede Hinderung der Notwehr zugleich einen rechtswidrigen Angriff bezw. die Unterstützung eines solchen Angriffs auf den in Notwehr Handelnden in sich schliesst. Allein ebenso gewiss geht das Verbot jedes derartigen Angriffs, sowie jeder Unterstützung dazu, der Erlaubnis der Notwehr voraus, und eben darum bedarf es bei der Konstituierung der die Notwehr erlaubenden Norm nicht noch eines besonderen Verbots an Andere, den Notwehr Anwendenden nicht zu hindern.

erteilt wird. Hier lässt sich in der That sagen, dass „Anderen zugleich verboten ist, den Berechtigten in der Vornahme der ihm ausschliesslich erlaubten Handlungen zu hindern"; es liegt dies sogar in dem Begriffe selbst, den wir mit der Bezeichnung „ausschliessende Erlaubnis" verbinden. Trotzdem heisst es auch hier die Wahrheit auf den Kopf stellen, wenn man das gedachte Verbot für die Anderen aus der Erlaubnis für den Einen Berechtigten ableitet. Die Sache liegt vielmehr genau umgekehrt: das Verbot an alle Rechtsgenossen, die sich nicht auf besondere Rechtsgründe berufen können, dahin gerichtet, ein gewisses in bestimmter Weise qualifiziertes Subjekt in der Vornahme von Handlungen einer bestimmten Art oder in Beziehung auf ein bestimmtes Objekt nicht zu hindern, ist die Hauptsache, ist das sachlich Ursprüngliche. Ohne dieses Verbot, das sich irgendwie als wirklich zu Recht bestehend positiv nachweisen lassen muss, oder m. a. W. ohne eine nachweisbare rechtsverbindliche „Ausschliessung Anderer" ist keine Erlaubnis eine ausschliessende; dagegen ist umgekehrt die Erlaubnis zu den „den Anderen verbotenen" Handlungen nicht nur für denjenigen, dem dieses Verbot nicht gilt, eine ganz selbstverständliche, sondern sie ist auch überdies noch durch das Verbot, „den Betreffenden in der Vornahme der fraglichen Handlungen nicht zu hindern", ausdrücklich anerkannt. Wenn beispielsweise nach § 848 des Entwurfs eines bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich „der Eigentümer das Recht hat, mit Ausschliessung Anderer nach Willkür mit der Sache zu verfahren und über sie zu verfügen, soweit nicht Beschränkungen dieses Rechtes durch Gesetz oder durch Rechte Dritter begründet sind", so liegt hier der Nachdruck ganz und gar auf den Worten „mit Ausschliessung Anderer". Augenscheinlich wollen diese Worte ausdrücken, — was freilich nur im Zusammenhange mit unserer bisherigen Gesetzgebung, insbesondere auch der Strafgesetzgebung völlig klar wird, — dass den Anderen verboten sein soll, den Eigentümer daran zu hindern, „mit seiner Sache nach Willkür zu verfahren und über dieselbe zu verfügen, soweit nicht u. s. w." Fehlte dieses Verbot gänzlich, so wäre überhaupt nicht von einem Eigentumsrechte zu reden; der Eigentümer stände seiner Sache dann gar nicht anders gegenüber, als irgend einer herrenlosen

Sache, mit der man ebenfalls, auch ohne sie vorher zu okkupieren, nach Willkür verfahren darf. Anderseits folgt aus diesem Verbote die Erlaubnis für den Eigentümer, „mit seiner Sache nach seiner Willkür zu verfahren und über sie zu verfügen“, soweit nicht sonstige Verbote dem entgegen stehen, ganz von selbst.[15])

In ähnlicher Weise wie die zuletzt besprochenen, namentlich dem Personen- und Sachenrechte zu entnehmenden Privatrechtsvorschriften, sind zum Teil — nämlich soweit ihnen überhaupt unmittelbare rechtliche Geltung zugeschrieben werden muss — diejenigen öffentlichrechtlichen Vorschriften der neueren Verfassungsgesetze zu interpretieren, welche den Staatsgenossen gewisse „Freiheitsrechte“, als Vereins- und Versammlungsfreiheit, Freiheit der Religionsübung, des Unterrichts u. s. w. unter der Bedingung garantieren, dass sie sich innerhalb der Grenzen der Gesetze halten. Gleichwie dort in den betreffenden Privatrechtsvorschriften — trotz der scheinbar widersprechenden Fassung — das Verbot die eigentliche Hauptsache, die bezügliche Erlaubnis nur selbstverständliche Voraussetzung oder notwendige Folge ist, so auch hier; nur dass sich im gegenwärtigen Falle das Verbot nicht zu gunsten einzelner bestimmter Rechtsgenossen an alle anderen, sondern vielmehr zu gunsten der grossen Masse der Staatsgenossen an den Staat selbst bezw. an dessen Organe richtet.

Endlich ist hier nochmals an die zahlreichen Vorschriften des Prozess- und Verwaltungsrechts zu erinnern, welche bestimmen, dass seitens des Richters oder Verwaltungsbeamten „etwas geschehen kann“, oder dass „Jemand ermächtigt sein soll, etwas zu

---

[15]) Nicht von selbst versteht sich allerdings das in den Worten „Recht... zu verfügen“ sogleich mitgedachte Gebot an alle Rechtsgenossen, die von dem Berechtigten beliebten Verfügungen als rechtlich bindende anzuerkennen und zu beobachten. Vielmehr ist dieses Gebot in der That etwas Besonderes neben dem vorher besprochenen Verbote, es ist nur gleichzeitig aus dem einem bekannten juristischen Sprachgebrauche gemäss angewendeten Begriffe des „Verfügungsrechts“ im Zusammenhange mit den Rechtsvorschriften über Rechtsgeschäfte zu entnehmen. Übrigens richtet sich dieses Gebot nicht bloss an „die Anderen“, sondern auch an den Eigentümer selbst; es begründet m. a. W. nicht nur einen Rechtsanspruch des Eigentümers gegen die Anderen, sondern auch eine Pflicht desselben, natürlich beides zunächst nur bedingter Weise. Wir werden später hierauf zurückkommen (§ 11 Nr. 5).

thun". Es ist ein verhängnisvoller Irrtum, wenn die gemeine Meinung hier ebenfalls lauter „erlaubende Rechtssätze" zu sehen pflegt, während die fraglichen Rechtssätze, wie in Nr. 3 nachgewiesen, vielmehr regelmässig relativ bestimmte Forderungen aufstellen, also relativ bestimmte Pflichten konstituieren.[16])

Vielleicht der beste Beweis für die rein verneinende Natur aller bloss erlaubenden Rechtssätze liegt übrigens in der Thatsache, dass die Verneinung eines erlaubenden Rechtssatzes — als doppelte Verneinung — immer und überall ein entsprechendes Verbot ergiebt; die Erklärung, dass eine gewisse Handlung nicht erlaubt sein soll, kann gar nichts anderes bedeuten, als ein Verbieten dieser Handlung. Wo dagegen die gedachte Probe nicht zuzutreffen scheint, da wird eine genauere Betrachtung stets herausstellen, dass der probeweise verneinte Rechtssatz eben kein bloss erlaubender ist.

8. Nicht zu verwechseln mit den in der vorigen Nummer besprochenen „verneinenden" Rechtssätzen sind diejenigen, welche ich gelegentlich bereits als „einfach aufhebende" bezeichnet habe. Allerdings haben die letzteren mit den ersteren das Eine gemein, dass in gewisser Hinsicht auch sie auf eine Verneinung anderer Rechtssätze ausgehen. Allein während die in der vorigen Nummer besprochenen Rechtssätze, für welche ich auch in der Folge den Titel „verneinende Rechtssätze" ausschliesslich verwenden werde, die bezüglichen anderen Rechtssätze stets auch dem Inhalte oder

---

[16]) Anders gestaltet sich die Sache allerdings bei der „Ermächtigung" oder „Autorisation" der einen oder anderen Partei. Hier ist an eine Verpflichtung der autorisierten Partei zunächst nicht zu denken. Vielmehr liegt in diesem Falle — ganz ähnlich wie in dem vorher erörterten Falle des Eigentumsrechts — das Wesen der Ermächtigung in dem an den Gegenpart oder auch an die übrigen Rechtsgenossen gerichteten Gebote, die autorisierte Person nicht in der Vornahme bestimmter Handlungen zu hindern, womit freilich von selbst auch die Erlaubnis zu den letzteren für die autorisierte Partei gegeben ist. In den Rechten früherer Kulturperioden tritt dies meist sogar äusserlich in der Sprache, ja gewissermaassen plastisch in den gebrauchten Formeln hervor; so erfolgt z. B. nach älterem römischen Rechte die Ermächtigung zur Exekution an den Kläger geradezu durch ein prohibitorisches Interdikt des Prätors an den Gegner: „vim fieri veto, quominus etc." (Vgl. Ihering, Geist d. röm. R. (4) I, S. 165.)

wenigstens einem Teile des Inhalts nach verneinen, beschränkt sich bei den „einfach aufhebenden“ die Verneinung auf die formale Gültigkeit der betreffenden anderen Rechtssätze; ob oder wieweit damit zugleich eine inhaltliche Verneinung der aufgehobenen Rechtssätze anzunehmen ist, hängt nicht sowohl von den formell aufhebenden Rechtssätzen selbst, als vielmehr von dem Inhalte der gleichzeitig neu gesetzten oder der in Geltung gebliebenen ab.

Vollkommen deutlich freilich wird das hiermit kurz charakterisierte Wesen der einfach aufhebenden Rechtssätze erst dann, wenn man die verschiedenen Arten derselben einzeln ins Auge fasst. Wir unterscheiden zunächst zwei Hauptarten.

Die eine Hauptart begreift diejenigen Rechtssätze, welche bestimmen, dass gewisse bisher geltende Rechtsvorschriften als solche fortan nicht mehr gelten sollen. Dabei ist aber wiederum ein Mehrfaches möglich. Zuvörderst kann der fragliche Rechtssatz im Anschluss an die gleichzeitig mit ihm gesetzten positiven Rechtsnormen ganz allgemeinhin aussprechen, dass alle bisher geltenden widersprechenden Vorschriften oder doch alle widersprechenden Gewohnheiten u. dgl. aufgehoben sein sollen. In diesem Falle wird natürlich zweifellos auch der Inhalt der aufgehobenen Rechtssätze verneint. Was jedoch damit eigentlich gesagt ist, welche Rechtssätze wirklich damit verneint werden sollen, ergiebt sich schlechterdings nicht aus dem so allgemeinhin aufhebenden Rechtssatz selbst, sondern immer nur aus den gleichzeitig neu gesetzten, an die er sich anschliesst, und dem bisher wirklich geltenden Rechte; m. a. W. der aufhebende Rechtssatz spricht hier gar nichts anderes aus, als was die gleichzeitig gesetzten positiven Rechtsvorschriften, soweit sie dem bisher geltenden Rechte widersprechen, für sich allein schon mitenthalten. Der fragliche Rechtssatz kann aber auch dahin gehen, dass ganz bestimmte bisher geltende Rechtsvorschriften, z. B. ein ganzes bestimmtes Gesetz oder bestimmte Paragraphen eines Gesetzes aufgehoben sein sollen. Liegt dieser zweite Fall vor, so unterliegt im Gegensatz zu dem vorigen die Beantwortung der Frage nach dem Gegenstande der Aufhebung keinem Zweifel; wohl aber ist hier umgekehrt aus dem aufhebenden Rechtssatze selbst nicht zu entnehmen, welche materielle Bedeutung derselbe hat. Es ist

möglich, dass die ausdrücklich für aufgehoben erklärten Bestimmungen ganz wie im vorher erwähnten Falle nur solche sind, die den gleichzeitig neu gesetzten widersprechen, so dass ihre besondere Aufhebung eigentlich gar nicht nötig wäre; es ist umgekehrt möglich, dass die neu gesetzten Rechtssätze dem Inhalte nach — ganz oder teilweise — mit den aufgehobenen übereinstimmen, so dass insoweit gar nicht der Inhalt des betreffenden positiven Rechts, sondern nur die formale Rechtsgrundlage verändert erscheint; es ist aber auch möglich, dass weder das eine noch das andere zutrifft und demgemäss die formale Aufhebung bezüglich gewisser davon berührter Rechtssätze die Bedeutung einer wahren materiellen Verneinung gewinnt, also der fragliche aufhebende Rechtssatz insoweit ganz auf der gleichen Stufe steht mit den in Nr. 7 behandelten. Endlich treten die an den soeben erörterten beiden Fällen beobachteten Erscheinungen in eigentümlicher Weise verbunden auf bei solchen Rechtssätzen, welche — wie beispielsweise § 2, Abs. 1 des E. G. zum deutschen Strafgesetzbuch vom 31. Mai 1870 — alle bisher geltenden Rechtsvorschriften aufheben, die Materien betreffen, welche Gegenstand des aufhebenden Gesetzes selbst sind. Schon nach der Fassung den zuerst besprochenen aufhebenden Rechtssätzen verwandt, teilen sie mit diesen auch speziell die Eigenschaft, dass sie den Gegenstand der Aufhebung nur mittelbar erkennen lassen. Anderseits aber ist ihre Tragweite genau so verschieden, wie diejenige der an zweiter Stelle besprochenen aufhebenden Rechtssätze: nur einem verhältnismässig sehr kleinen Teile der bisher geltenden Rechtssätze gegenüber haben sie eine besondere, inhaltliche, d. h. über den Inhalt der neugesetzten positiven Rechtsnormen hinausgehende Bedeutung als materiell verneinende Rechtssätze, aber gerade in dieser, wie auch immer dem Umfange nach beschränkten Bedeutung besteht ihre hohe praktische Wichtigkeit.

Unter der zweiten Hauptart der einfach aufhebenden oder formal verneinenden Rechtssätze begreifen wir die, welche anordnen, dass gewisse andere Rechtssätze für bestimmte Personen oder Klassen oder ein sonstwie bestimmtes Teilgebiet des betreffenden positiven Rechts oder endlich auch nur für bestimmte Eventualitäten nicht gelten sollen. Es ist leicht zu sehen, dass inner-

halb dieser Hauptart auch die vorher erörterten drei Unterarten in ganz analoger Weise wiederkehren: fürs erste Rechtssätze, welche die Nichtgeltung anderer für alle Fälle anordnen, wo widersprechende Rechtsvorschriften bestehen; sodann Rechtssätze, welche anordnen, dass bestimmte Gesetze oder Gesetzesparagraphen für das fragliche Teilgebiet oder unter den fraglichen Voraussetzungen überhaupt nicht gelten sollen; endlich Rechtssätze, welche die Nichtgeltung anderer insoweit anordnen, als sie Materien betreffen, über welche in dem fraglichen Teilgebiete oder unter gewissen thatsächlichen besonderen Voraussetzungen Sondervorschriften Platz greifen.

9. Das genaue Gegenstück zu den einfach aufhebenden Rechtsnormen bilden die „verweisenden“. Auch sie haben, ganz wie jene, für sich allein betrachtet nur eine rein formale Bedeutung; welche materielle Bedeutung ihnen in jedem einzelnen Falle zukommt, ist nur zu entnehmen einerseits aus dem Zusammenhange, in welchem sie auftreten, anderseits und zwar hauptsächlich aus dem Gegenstande der Verweisung. Ich sage mit Absicht ganz allgemeinhin: aus dem Gegenstande der Verweisung. Mit Rücksicht auf diesen Gegenstand lassen sich nämlich dieselben drei Arten unterscheiden, die wir in Nr. 8 bezüglich des Gegenstandes der Aufhebung zu unterscheiden hatten. Die Verweisung kann allgemein darauf lauten, dass unter gewissen Voraussetzungen alle Bestimmungen (oder ein gewisser Teil der Bestimmungen), die für einen bestimmten anderen Fall gegeben sind, Anwendung finden sollen; ein Rechtssatz kann z. B. aussprechen, dass für das Verhältnis von Adoptiveltern und Adoptivkindern vollständig oder doch der Regel nach (d. h. soweit nicht das Gesetz ausdrücklich Ausnahmen macht) dieselben Rechtsnormen Platz greifen sollen, welche für das Verhältnis von leiblichen Eltern und Kindern untereinander, sowie Dritten gegenüber gelten. In jedem solchen Falle hat die verweisende Norm die materielle Bedeutung eines ganzen Komplexes von Rechtsnormen und die Aufgabe der Auslegung geht daher vor allem dahin, festzustellen, welche anderwärts auffindbare Rechtsnormen für den von der verweisenden Norm selbst neu vorgesehenen Fall maassgebend sein sollen. Umgekehrt kann die Verweisung auf einen einzigen oder doch nur wenige genau bezeichnete Paragraphen eines be-

stimmten Gesetzes, Vertrages u. s. w. sich richten. Hier ist natürlich jede weitere Untersuchung darüber, welche Normen im vorgesehenen Falle gelten sollen, vollständig überflüssig; wohl aber muss hier um so gründlicher geprüft werden, in welchem Sinne und Umfange die angezogenen Paragraphen solchenfalls aufgefasst und angewendet werden sollen. Zum dritten endlich kann die Verweisung von der Art sein, dass die vorerwähnten beiden Auslegungsaufgaben in eigentümlicher Weise zusammen an uns herantreten. Dies gilt insbesondere dann, wenn die verweisende Norm nicht, wie in dem zweiten Falle, einzelne bestimmte Paragraphen, sondern nur eine bestimmte einzelne Rechtsquelle, z. B. ein bestimmtes Gesetz nennt. Nicht nur müssen hier innerhalb der angezogenen Rechtsquelle diejenigen Normen erst aufgesucht und festgestellt werden, die kraft des verweisenden Rechtssatzes auf den darin vorgesehenen Fall Anwendung finden sollen, sondern es muss auch — teils schon bei der Aufsuchung der einschlagenden Normen, teils wenigstens nachher bei deren Anwendung — stets noch besonders untersucht werden, in welchem Sinne und Umfange dieselben nach der von dem verweisenden Rechtssatze verfolgten Intention aufzufassen und anzuwenden sind.

10. Eine eigentümliche Abart der verweisenden Rechtssätze bilden diejenigen Rechtsnormen, welche auf andere verweisen, indem sie sich zu diesem Zwecke des logischen Hilfsmittels der Fiktion bedienen.

Unter „Fiktion“ verstehen wir im allgemeinen jede Vorstellung, die wir uns von einem Gegenstande bilden, jede Voraussetzung, die wir bezüglich desselben machen trotz dem gleichzeitig nebenher gehenden Bewusstsein, dass diese Vorstellung oder Voraussetzung dem wahren wirklichen Sachverhalte in irgend welcher Hinsicht nicht entspricht. Indem ich das Bewusstsein der Nichtübereinstimmung mit der Wahrheit oder Wirklichkeit nachdrücklichst betone, erkenne ich von vornherein an, dass Fiktionen niemals Selbstzweck des wissenschaftlichen Denkens sein können. Dies ist der richtige Kern der Meinung, dass Fiktionen in der Wissenschaft unzulässig seien, weil deren Aufgabe immer die Erforschung der Wahrheit sein müsse. Dagegen enthält jene Meinung zugleich einen unbegreiflichen Irrtum insofern, als sie die Zulässig-

keit der Fiktionen in der Wissenschaft schlechtweg, also auch als eines Hilfsmittels des wissenschaftlichen Denkens leugnet. Sie steht insofern im vollsten Widerspruche nicht nur mit den Lehren der Logik, d. h. der Wissenschaft, welche sich ex professo mit dem wissenschaftlichen Denken befasst, sondern ebenso sehr auch mit dem thatsächlichen Verfahren gerade derjenigen Wissenschaften, die in erster Linie den Titel exakter Wissenschaften verdienen, der Mathematik und reinen Mechanik.[17]) Natürlich haben auch die Vertreter der letztgedachten Wissenschaften nicht verkannt, dass das Hilfsmittel der Fiktion stets nur einen Umweg zum Ziele abgeben kann und dass diesem Umwege der gerade Weg überall da vorzuziehen ist, wo derselbe ohne Schwierigkeit betreten werden kann. Allein es giebt doch Fälle genug, wo der gerade Weg nicht der beste, vielmehr mehr oder weniger ungangbar ist, während auf einem Umwege das fragliche Ziel verhältnismässig leicht sich erreichen lässt. Und eben diese Fälle sind es, wo das Hilfsmittel der Fiktion gegebenen Umständen nach nicht nur erlaubt, sondern von höchstem Werte ist.

Genau dieselbe Aufgabe nun, wie in der Wissenschaft, dieselbe Aufgabe wie in allem Denken überhaupt, hat die „Fiktion" im Rechte zu erfüllen. Das will sagen: Wo es möglich ist, einen bestimmten Rechtszweck, speziell die Anwendung anderer schon bestehender Rechtsnormen auf einen neuen Fall, auf geradem Wege durch einfache Verweisung oder wenigstens auf einem bequem gangbaren Umwege ohne Fiktion zu erreichen, da erscheint der Gebrauch einer Fiktion als überflüssig und darum im Interesse der Wahrheit und Klarheit verwerflich; wo dagegen umgekehrt die Realisierung des bestimmten Rechtszwecks, wie im gegenwärtigen Falle die Heranziehung zahlreicher und wichtiger bereits bestehender Rechtsnormen für einen neuen Fall, natürlich unter Voraussetzung sachlicher Gründe für eine solche Heranziehung, nur durch Zuhilfe-

[17]) Belege hierfür s. Kritik II, S. 87 f., ferner den Artikel über „Fiktionen" in Holtzendorffs Rechtslexikon (3. A.) und die Anm. 4 in der Zeitschrift für Strafrechtswissenschaft X, 259 f. Dass diese Belege, wie überhaupt der ganze Hinweis auf Logik und exakte Wissenschaften von den Gegnern, die bezeichnenderweise ausschliesslich Juristen sind, bisher durchweg ignoriert worden sind, kann ich natürlich am wenigsten als eine Widerlegung erachten.

nahme einer Fiktion bequem erfolgen kann, da ist die Fiktion nicht nur erlaubt, sondern im Interesse der Sache selbst, d. h. im Interesse einer korrekten Beobachtung des Rechts sogar geboten. So gewiss es z. B. völlig überflüssig und darum auch zu missbilligen wäre, wenn ein Gesetz Adoptivkinder als leibliche Kinder fingieren wollte, während offenbar eine einfache Verweisung auf die für das Verhältnis zwischen leiblichen Eltern und Kindern geltenden Rechtsnormen sowohl möglich als leicht durchführbar ist,[18]) so gewiss wird nur durch die Fiktion der sog. juristischen Personen die unmittelbare und bequeme Anwendung der allgemeinen Rechtsnormen über Rechtsgeschäfte und deren Wirkungen auf diejenigen Rechtsgeschäfte ermöglicht, welche im Namen von Vereinen oder Stiftungen abgeschlossen werden.[19])

---

[18]) Ob nicht freilich die Adoption in ihren ersten Anfängen doch auf gewissen fiktiven Vorstellungen beruht, die sogar in der heutigen gemeinen Anschauung noch fortwirken, mag immerhin zweifelhaft bleiben. Vergl. die beachtenswerten Bemerkungen Lotzes in seiner „Logik" (S. 400 f.).

[19]) Der beste Beweis dafür liegt in der Thatsache, dass auch diejenigen, welche die Berechtigung der Annahme juristischer Personen als fiktioneller Rechtssubjekte leugnen, sich doch samt und sonders wieder in irgendwelchen Fiktionen verlieren, freilich ohne dass sie dies erkennen. Näheres hierüber s. Kritik II, S. 92—118 und Zeitschrift f. Strafrechtswissenschaft, Bd. X a. a. O. Übrigens vermag uns das im Text angeführte Beispiel der juristischen Personen beiläufig ein doppeltes zu lehren, was für jede Erörterung über Fiktionen Beachtung verdient. Erstens zeigt es, dass auch sogenannte dogmatische Fiktionen, als deren Zweck in erster Linie eine Erleichterung der Vorstellung oder Darstellung erscheint, damit zugleich demselben Zwecke zu dienen geeignet sein können, der die rein historischen Fiktionen ausschliesslich charakterisiert: nämlich sofern sie ebenfalls die Anwendung anderweitiger Rechtsnormen auf Fälle ermöglichen, für welche diese zunächst nicht berechnet sind. Zum zweiten aber lässt sich gerade an dem Beispiele der juristischen Personen oder noch genauer an der Fiktion der Gesamtpersönlichkeit besonders deutlich erkennen, dass es auch Fiktionen giebt, die von Haus aus nicht künstlich ersonnene, sondern mehr oder weniger unbewusste, naive Gedankenbildungen sind. Natürlich können diese letzteren immer nur Fiktionen in den Augen derer sein, die ebensowohl ein gewisses Bewusstsein von dem Widerspruche solcher Gedankenbildungen mit der Wahrheit, wie von ihrem praktischen oder methodischen Werte haben, der uns allein zum Festhalten daran bestimmt; für den naiv schaffenden Volksgeist sind sie statt dessen vermeintliche Wahrheiten, für den bloss von dem ersteren Bewusstsein erfüllten Kritiker umgekehrt nichts anderes als Irrtümer. Vgl. ausserdem u. § 13, Nr. 7—9.

Nur Ein Unterschied zwischen den Fiktionen in der Wissenschaft und den Fiktionen im Rechte ist offen anzuerkennen; ein Unterschied, welcher sich aus der Natur der Wissenschaft einerseits, des Rechtes anderseits ganz von selbst ergiebt. Eine Fiktion in der Wissenschaft kann und soll von jedem unmittelbar aufgegeben werden, der zu der Erkenntnis kommt, dass sie im betreffenden Falle müssig ist und darum eine klare Vorstellung von der Sache nur erschwert. Eine Fiktion im Rechte dagegen, d. h. eine Fiktion, die nicht bloss von der Rechtswissenschaft als solcher, sondern vom positiven Rechte selbst gebraucht wird, kann nicht durch die blosse Erkenntnis ihrer Entbehrlichkeit, überhaupt nicht durch die Rechtswissenschaft als solche beseitigt werden, sondern immer nur durch das positive Recht selbst, also irgendwie im Wege neuer Rechtsbildung; die Rechtswissenschaft hat demnach hier nur die Aufgabe, die wirkliche Beseitigung der Fiktion vorzubereiten. Nicht als wenn die juristischen Fiktionen notwendig oder auch nur gewöhnlich selbst Rechtssätze wären; aber sie gehören als stillschweigende oder ausdrückliche Voraussetzungen jedenfalls mit zu dem Inhalte des positiven Rechts und können demzufolge auch nicht aufgegeben werden, ohne dass zugleich eben dieses eine — mindestens formale — Änderung erfährt.

11. So entschieden die Unselbständigkeit, mag sie nun eine bloss formale oder auch eine materielle sein, als gemeinsamer Charakterzug aller in Nr. 6—10 erörterten Normenarten betont werden musste, so entschieden muss doch zugleich immer wieder daran erinnert werden, dass auch alle diese unselbständigen Normen, sofern sie wirklich als solche und nicht etwa als blosse Zwischensätze in selbständigen Normen auftreten, wahre Normen oder Imperative sind. Allerdings ist die sprachliche Form, in welcher dieselben in den Quellen des geschriebenen Rechtes uns entgegentreten, — und thatsächlich gehören sie diesem fast ausschliesslich an, — noch viel regelmässiger die indikativische Form, als bei den selbständigen Rechtsnormen. „In dem und dem Falle finden die Normen über... Anwendung“ — „die und die Normen sind aufgehoben“ — „das und das ist oder bedeutet das und das“ — „die und die Norm gilt nicht in dem und dem Falle“ —: so lauten regelmässig die verweisenden, die formell aufhebenden, die

begriffsentwickelnden, die verneinenden Rechtssätze. Allein es kann gar keinem Zweifel unterliegen, wie dies auch schon aus dem früher in § 3, Nr. 6, Ausgeführten folgt, dass in keinem dieser Sätze eine Wahrheit oder m. a. W. eine Erkenntnis von dem, was da ist oder geschieht, ausgesprochen wird, sondern immer und überall irgend welche Forderung, d. h. irgend ein Willensinhalt. Daher auch die einzige streng korrekte Fassung vielmehr die folgende sein würde: „In dem und dem Falle sollen die Normen über... ebenfalls Anwendung finden" — „die und die Normen sollen aufgehoben sein" — „das und das soll so und so verstanden oder aufgefasst werden" — „die und die Norm soll unter den und den Voraussetzungen nicht gelten". Der wesentliche Unterschied zwischen diesen Willens-Aussprüchen und denjenigen, welche sich als selbständige Normen charakterisieren, besteht allein darin, dass sie ausschliesslich eine bestimmte geistige Thätigkeit zum Gegenstande haben, während die selbständigen Normen stets auf ein bestimmtes äusseres Verhalten (sei es Handeln, sei es Unterlassen) gehen, und dass sie ebendarum dem eigentlichen Zwecke alles Rechts, das äussere Verhalten von Menschen zu Menschen zu bestimmen, immer nur mittelbar und nur insoweit dienen, als sie irgend welche Modifikation selbständiger Rechtssätze bezwecken und den Adressaten auffordern, diese Modifikation je für sich zu vollziehen.

12. Zum Schluss mag noch vor einer doppelten Quelle von Irrtümern und Missverständnissen gewarnt werden.

Fürs erste ist niemals zu vergessen, dass auch die selbständigen Rechtsnormen in jedem nur einigermaassen entwickelten positiven Rechte regelmässig nur eine relative Selbständigkeit besitzen, sofern sie nicht jede für sich allein, sondern alle nur im Zusammenhange mit einer grösseren oder kleineren Zahl anderer Geltung haben. Nicht bloss dass die in den vorhergehenden Erörterungen besprochenen materiell unselbständigen Rechtsnormen, die begriffsentwickelnden und verneinenden, sämtlich gerade dazu da sind, irgend welche selbständigen Rechtsnormen zu modifizieren; auch die selbständigen Rechtsnormen selber pflegen sich mehr oder weniger gegenseitig zu bedingen und zu beschränken. Ob und inwieweit dies im einzelnen Falle zutrifft, ist natürlich Frage der

Auslegung, der Erforschung des Recht-setzenden oder Recht-anerkennenden Willens.

Zum zweiten aber ist auch nicht zu übersehen, dass es in unseren geschriebenen Rechten durchaus nicht an Sätzen fehlt, die sich keineswegs unzweideutig als Rechtssätze von der einen oder anderen Art kundgeben. Insbesondere kommt es gar nicht selten vor, dass in Einem Satze mehrere Rechtsnormen verschiedener Art verbunden auftreten, oder dass ein und derselbe Satz zugleich den Charakter zweier Normenarten an sich trägt. Selbstverständlich ist hier nicht an den Fall zu denken, wo Ausnahmen oder nähere Bestimmungen, die als unselbständige Rechtssätze formuliert werden könnten, unmittelbar in den selbständigen Rechtssatz aufgenommen sind; hier liegt wirklich nichts anderes vor als der sofort in sich genauer bestimmte selbständige Rechtssatz. Ebensowenig ist Anlass vorhanden, einen selbständigen Rechtssatz darum, weil er zugleich andere selbständige Rechtsnormen irgendwie modifiziert, noch als etwas anderes daneben aufzufassen; liegt es doch nach dem oben Bemerkten in der allgemeinen Natur der selbständigen Rechtssätze, dass die Selbständigkeit, die sie charakterisiert, regelmässig nur eine relative ist. Dagegen erscheinen um so öfter zwei Arten selbständiger oder unselbständiger Rechtssätze, sei es in der einen, sei es in der anderen der obgedachten beiden Formen, in Einem Satze vereinigt. So ist schon in Nr. 1 a. E. darauf hingewiesen worden, wie Verbot und Gebot in Einem Satze verbunden sein können. So können ferner eine begriffsentwickelnde und eine verneinende Rechtsnorm ganz wohl neben einander als Glieder Eines Satzes auftreten; ja, wie ebenfalls schon oben (Nr. 6c) bemerkt wurde, in gewisser Hinsicht stellt sich eine begriffsentwickelnde Norm regelmässig zugleich als eine verneinende dar. Hier mag nur noch hinzugefügt werden, dass sich in gewissem Sinne auch das Umgekehrte von den verneinenden Rechtssätzen behaupten lässt. Endlich ist auch hier nochmals der zahlreichen Fälle zu gedenken, wo der Wortfassung nach scheinbar eine erlaubende oder sonst welche verneinende, also unselbständige Norm, in Wahrheit aber eine selbständige vorliegt, wie dies in Nr. 7 näher nachgewiesen ist.

§ 6.

Nach der Art der Geltung oder, was in unserem Falle dasselbe ist, nach dem Grunde der Geltung sind zu unterscheiden:

I. Rechtsnormen, deren Geltung besteht in der unmittelbaren Anerkennung seitens der Rechtsgenossen;

II. Rechtsnormen, deren Geltung zurückzuführen ist auf die Geltung oder Erfüllung anderer Rechtsnormen.

Die Normen der ersteren Art sind — in Rücksicht auf den Grund alles Rechts betrachtet — sämtlich erster Ordnung. Ebenso sind die Normen der zweiten Art, sofern ihr Inhalt mindestens teilweise durch einen weiteren Willensakt (Normensetzung) vermittelt ist, sämtlich zweiter, dritter u. s. w. Ordnung, je nachdem nämlich die verpflichtende Kraft ihrer Normensetzung auf Normen erster oder späterer Ordnung beruht. Der Gegensatz ist jedoch nicht als ein völlig ausschliessender zu denken. Eine Norm späterer Ordnung kann durch die nachträgliche allgemeine thatsächliche Anerkennung zu einer Norm erster Ordnung werden. Und umgekehrt können zwei Normen, die sich unmittelbarer Anerkennung der Rechtsgenossen erfreuen, ihrem Inhalte nach so gestaltet sein, dass die Geltung der einen Norm notwendig die Geltung der anderen — auch ganz abgesehen von ihrer unmittelbaren Anerkennung seitens der Rechtsgenossen — zugleich mit begründet.

Im letzterwähnten Falle erscheinen die beiden Normen als einander subsumierbar oder supersumierbar. Dagegen kann von subordinierten und superordinierten Normen nur die Rede sein, wenn die Geltung der ersteren ausschliesslich beruht auf der Geltung der letzteren, sei es schon nach der ganzen Art und Weise, wie die ersteren Normen entstanden sind, sei es nur nach dem Willen der normsetzenden, normanerkennenden Rechtsgenossen. Als koordiniert endlich sind alle Normen gleicher Ordnung zu bezeichnen, namentlich sofern sie Normen ein und desselben Gemeinschaftslebens sind.

1. Die Unterscheidung von Rechtsnormen erster und zweiter — bezw. dritter, vierter u. s. w. — Ordnung darf in keiner Weise vermengt werden weder mit der schon im § 5 behandelten von „selbständigen und unselbständigen“ Rechtsnormen, noch mit der erst in § 8 zu erörternden von „primären und sekundären“ Rechtsnormen. Selbständige und unselbständige Rechtsnormen unterscheiden wir, sofern wir auf ihren Inhalt oder (was in diesem Falle dasselbe besagt) auf ihre Qualität sehen; von primären und sekundären Rechtsnormen reden wir, wie später näher darzulegen sein wird, wenn wir den praktischen Wert der verschiedenen Rechtsnormen im Verhältnis zu einander ins Auge fassen. Dagegen beruht die Unterscheidung von Rechtsnormen erster und zweiter, bezw. dritter, vierter u. s. w. Ordnung ausschliesslich auf der Verschiedenheit der Art oder des Grundes der Geltung.

2. Worin diese Verschiedenheit der Geltungsart oder des Geltungsgrundes besteht, folgt zunächst aus unseren früheren Ausführungen (§ 3, Nr. 14) über direkte und indirekte Anerkennung. Nur die direkte Anerkennung ist wahre reale Anerkennung der gerade in Frage befangenen Norm. Die blosse indirekte Anerkennung einer gewissen Norm ist zunächst immer nur eine Art idealer Anerkennung; genauer gesagt, sie ist eigentlich gar nicht Anerkennung eben dieser Norm, sondern etwas anderes, und zwar ein doppeltes: einmal direkte Anerkennung einer anderen allgemeineren Norm, anderseits ein gewisses inneres — freilich nicht unbedingtes — Gebundensein des normal organisierten Geistes an das logische Verhältnis von Grund und Folge, welches zwischen der direkt anerkannten allgemeineren und der in Frage befangenen besonderen Norm besteht.

Sehen wir noch näher zu, so lässt sich allerdings der so erläuterte Begriff der indirekten Anerkennung auf zwei durchaus verschieden geartete Fälle anwenden. Die beiden Momente, die nach unserer eigenen Ausführung das Wesen jeder indirekten Anerkennung ausmachen, — die direkte Anerkennung einer anderen allgemeineren Norm und das innere Gebundensein an das logische Verhältnis von Grund und Folge zwischen dieser allgemeineren und der gerade in Frage befangenen besonderen Norm — sind

offenbar auch da vorhanden, ja sogar im hervorragendsten Maasse vorhanden, wo die Folgenorm ihrem vollständigen Inhalte nach aus der anderen direkt anerkannten, z. B. gewohnheitsrechtlichen Norm abgeleitet ist. Trotzdem ist hier gar kein Anlass, von Rechtsnormen verschiedener Ordnung zu reden. Die Folgenorm ist hier nur die nachträgliche Formulierung eines und desselben Willens, der sich schon in der Anerkennung der allgemeineren Grundnorm kundgegeben hat; sie ist m. a. W. als reine logische Konsequenz in der Grundnorm selbst schon mitenthalten und kann demnach nimmermehr als eine Norm späterer Ordnung dieser gegenübergestellt werden. Ganz anders steht dagegen die Sache in dem zweiten Falle, an welchen im Zweifel überhaupt allein zu denken ist, wo wir von indirekter Anerkennung schlechtweg reden: in dem Falle nämlich, wo die (direkt oder indirekt) anerkannte allgemeinere Norm eine unmittelbare Ableitung der besonderen Normen im Wege einer rein logischen Deduktion nicht zulässt, vielmehr zu dem Zustandekommen der Folgenorm ausserdem eine besondere Normensetzung, also ein besonderer in der Anerkennnng der allgemeineren Grundnorm noch nicht mitenthaltener Willensakt erforderlich ist, auf welchen diese Grundnorm nur in bestimmter Weise hindeutet. Wohl kann man auch in diesem Falle sagen, dass die Anerkennung der allgemeineren Grundnorm zugleich als logische Konsequenz die Anerkennung aller denkbaren, sei es schon existierenden, sei es erst noch zu setzenden besonderen Normen von der durch die Grundnorm charakterisierten Art in sich schliesst oder fordert. Allein diese Art der Anerkennung ist doch in einem ganz anderen Sinne bloss mittelbare, indirekte Anerkennung, als die vorher erwähnte; sie ist zuerst eine bloss hypothetische, und was der eigentliche Inhalt und Erfolg dieser Anerkennung ist, hängt zunächst gar nicht von demselben Willen ab, der die Grundnorm anerkennt, sondern von einem mindestens teilweise fremden, neu eintretenden Willen, dem sich der erstere nur von vorn herein unterworfen hat. Dass demgemäss auch die scharfe Auseinanderhaltung von Grund- und Folgenormen hier ihren guten Grund hat, bedarf wohl keines weiteren Beweises.

Nicht zu verwechseln endlich mit der Verschiedenheit des

Geltungsgrundes der Rechtsnormen in dem hier gemeinten Sinne ist die Verschiedenheit der Gründe oder besser Motive, welche die normanerkennenden Genossen zur Anerkennung bestimmen. Offenbar kann von solchen Motiven der Anerkennung selbst immer nur bei einer thatsächlichen realen, also nur bei einer wahrhaft direkten Anerkennung die Rede sein; auch das innere Gebundensein an gewisse logische Grundsätze oder Verhältnisse, wie es für jeden normal organisierten Geist besteht und wie es für jede indirekte Anerkennung — gleichviel von welcher der beiden vorerörterten Arten — vorausgesetzt werden muss, wird zum Motiv der Anerkennung stets erst dann, wenn letztere aus einer bisher bloss indirekten, idealen eine direkte, reale wird. Anderseits ist gar nicht allgemein festzustellen, inwieweit selbst in einem solchen Falle nachträglicher direkter Anerkennung neben dem schon genannten Motive andere Motive, wie Furcht und Verehrung, Eigennutz und Wohlwollen u. s. w. u. s. w. eine Rolle spielen. Und spricht schon die hiermit am besten konstatierte Unübersehbarkeit dagegen, auf die Verschiedenheit der Motive der Anerkennung eine Unterscheidung oder gar Klassifikation der Rechtsnormen zu gründen, so wird dies vollends unmöglich gemacht durch die Erwägung, dass die allerverschiedenartigsten Motive für die verschiedenen Rechtsgenossen bei der Anerkennung von einer und derselben Norm gleichzeitig wirksam sein können, ohne dass dadurch die Thatsache der Anerkennung selbst und damit die Thatsache der Geltung der Norm als Rechtsnorm irgend beeinträchtigt wird.

3. Als Rechtsnormen erster Ordnung sind nach alledem diejenigen anzusehen, deren Geltung auf der direkten Anerkennung der gesamten Rechtsgenossen beruht, jedoch — nach dem in Nr. 2 Abs. 2 Ausgeführten — mit Einschluss derjenigen bloss indirekt anerkannten Normen, die auch ihrem Inhalte nach reine Folgenormen aus den direkt anerkannten oder m. a. W. bereits vollständig in diesen mitenthalten sind. Das bekannteste Beispiel bilden die gewohnheitsrechtlichen Normen; alles Gewohnheitsrecht gründet sich auf direkte, wenn auch regelmässig nur stillschweigende, durch Übung, d. h. durch konkludente Handlungen bezeugte Anerkennung. Ebenso gewiss aber gehören hierher auch alle diejenigen Rechtsnormen, deren äusserliche Einführung oder

Setzung gewaltsam entgegen dem vorher bestehenden Rechte, sei es durch Oktroyierung von oben her, sei es durch Revolution, erfolgt ist; denn die Rechtsbeständigkeit derselben kann immer nur begründet werden durch die hinzutretende direkte, thatsächliche, wenn auch teilweise nur stillschweigende Anerkennung der gesamten Rechtsgenossen. Ja, genauer besehen ist zur Rechtsgiltigkeit aller derjenigen Normen, welche geschaffen werden, um ein neues Gemeinwesen erst zu konstituiren, die direkte Anerkennung der gesamten Rechtsgenossen selbst dann erforderlich, wenn die äusserliche Einführung in der Form einer Vereinbarung zwischen allen davon berührten bisherigen legitimen Staatsgewalten sich vollzieht: die Norddeutsche Bundesverfassung vom 25. Juni 1867 und die erste Deutsche Reichsverfassung, auf Grund deren am 31. März 1871 die Wahlen zum ersten deutschen Reichstag vorgenommen wurden (nicht zu verwechseln mit der Reichsverfassung vom 16. April 1871), waren trotz der vorausgegangenen Verträge zwischen den einzelnen Bundesregierungen und trotz des vorausgegangenen beratenden Reichstags und der Zustimmung der verschiedenen Einzelparlamente, juristisch betrachtet, zunächst bloss oktroyierte Verfassungen, die ihren rechtlichen Abschluss erst durch die gleichzeitige oder nachfolgende, unter anderen in den Wahlen sich kundgebende Anerkennung der gesamten Reichsgenossen als solcher gefunden haben. Und ganz Ähnliches lässt sich auf dem Gebiete des evangelischen Kirchenrechts bezüglich der allein vom Landesherrn als Kirchenregimentsinhaber erlassenen Kirchengesetze über Lehre, Liturgie und Verfassung sagen. Denn gerade bezüglich der letztgenannten Gegenstände ist den evangelischen Landesherren niemals ein wahres, volles Gesetzgebungsrecht zuerkannt worden; die ältere Doktrin forderte demgemäss ganz richtig die mindestens stillschweigende Zustimmung der ganzen Landeskirche, und erst durch unsere neueren evangelischen Kirchenverfassungsgesetze, deren eigene Rechtsgiltigkeit auf Grund wahrer direkter Anerkennung der Landeskirchen bezw. Kirchengenossen ausser Zweifel steht, ist auch für die Lehr-, Kultus- und Verfassungsgesetzgebung eine allgemeine Gesetzgebungsform — geregeltes Zusammenwirken von Kirchenregiment und Synoden — geschaffen worden, eine Form, deren Beobachtung nunmehr zum rechtlichen Zustandekommen aller

eigentlichen Kirchengesetze erforderlich sein soll, aber auch in der Regel genügt.[1])

4. Normen zweiter Ordnung sind folgeweise alle diejenigen, deren Anerkennung mit logischer Notwendigkeit aus einer direkten Normen-Anerkennung sich ergiebt, jedoch so, dass ihr Inhalt nicht schon durch die direkt anerkannte Norm selbst, sondern erst durch einen weiteren in jener nur vorausgesetzten Willensakt gegeben erscheint; Normen dritter, vierter u. s. w. Ordnung alle diejenigen, deren Geltung in derselben Weise als logische Konsequenz der Geltung gewisser Normen zweiter, dritter u. s. w. Ordnung sich darstellt. So enthalten alle verfassungsmässig zu stande gekommenen Gesetze, sofern die zu Grunde liegenden Verfassungsnormen über Gesetzgebung als Normen erster Ordnung gelten dürfen, sämtlich Normen zweiter Ordnung; so sind alle privatrechtsgeschäftlichen, z. B. alle testamentarischen Normen, deren Geltung auf gesetzliche Normen der vorerwähnten Art, also auf Normen zweiter Ordnung sich gründet, Normen dritter Ordnung; so erscheinen endlich alle Normen, die ihre verpflichtende Kraft aus Normen dritter Ordnung, wie u. a. aus Privatrechtsgeschäften herleiten, beispielsweise Verfügungen, die

---

[1]) Gewisse Ausnahmen von dieser Regel kommen auch noch auf dem Boden unserer gegenwärtigen evangelischen Kirchenverfassungen vor: einesteils werden darin öfters, wenngleich wohl meist ohne ganz klare Erkenntnis der Tragweite derartiger Bestimmungen, bestimmte einzelne Gegenstände, wie namentlich „die Lehre selbst", „der Bekenntnisstand" und „die Union" von der Gesetzgebung ausgeschlossen; andernteils wird bisweilen (vgl. insbesondere die preussische Generalsynodalordnung vom 20. Januar 1876, § 7, 3) die Giltigkeit gewisser Normen, z. B. einer bestimmten Art agendarischer Normen, sowie die obligatorische Einführung von Gesangbüchern und Katechismen von der Zustimmung der Gemeinden oder doch der Gemeindeorgane abhängig gemacht. Wo nach dem zuletzt Bemerkten nur die Zustimmung der Gemeindeorgane erfordert wird, handelt es sich natürlich wiederum nur um eine eigentümliche Form indirekter Anerkennuug; in den übrigen vorgedachten Fällen dagegen, soweit sie wirklich als Beschränkungen der verfassungsmässigen Gesetzgebung sich darstellen, bedarf es auch heute noch zur Entstehung neuer, auf dem Wege der gewöhnlichen Gesetzgebung nicht zu schaffender Normen der direkten, mindestens nachträglichen bezw. stillschweigenden Anerkennung seitens der Kirchen- oder Gemeindegenossen, und die so entstandenen Normen sind demgemäss auch den Normen erster Ordnung zuzuzählen.

ein Erbe oder Testamentsvollstrecker in Gemässheit des ihn hierzu berechtigenden Testamentes trifft, als Normen vierter Ordnung u. s. f.

Dabei ist allerdings nicht zu übersehen, dass auch Normen zweiter und überhaupt jeder späteren Ordnung nachträglich einer wirklichen direkten Anerkennung teilhaftig werden können. In betreff gewisser Normen, namentlich in betreff aller derjenigen Verfassungsnormen, die auf dem in der Verfassung selbst vorgesehenen Wege der Verfassungs-Änderung zu stande gekommen sind, wird eine solche nachträgliche direkte Anerkennung sogar ganz allgemein zu behaupten sein. Die Frage liegt nahe: Zu welcher Ordnung sind nun schliesslich derartige Rechtsnormen zu rechnen? Und ebenso nahe scheint die Antwort zu liegen: da die direkte Anerkennung die indirekte überflüssig macht, so sind dieselben fortan einfach als Normen erster Ordnung zu behandeln. Allein genauer betrachtet, ist bereits die gedachte Frage falsch gestellt. In Wahrheit gehören alle Normen, die zuerst bloss indirekt, später aber auch direkt anerkannt werden, zugleich verschiedenen Ordnungen an, je nach dem Gesichtspunkte, unter dem sie gerade von uns betrachtet werden. Es darf daher höchstens gefragt werden: Zu welcher Ordnung sind dieselben in der Regel zu zählen? Und selbst auf diese Frage kann die Antwort nicht allgemein und für alle Normenarten gleichmässig lauten. Bei den vorerwähnten Verfassungs-Normen, die im Wege der regulären Verfassungs-Gesetzgebung zu stande gekommen sind, wird man es allseitig natürlich finden, dass sie in der Regel, gleich den anderen nur kraft direkter Anerkennung wahrhaft geltenden Verfassungs-Normen, schlechtweg als Normen erster Ordnung behandelt werden; alle anderen Gesetzesnormen unserer Tage wird man aus nicht minder guten und leicht begreiflichen Gründen regelmässig als Normen zweiter Ordnung ins Auge fassen, auch wenn für einen Teil derselben eine nachträgliche direkte Anerkennung seitens der gesamten Rechtsgenossen sich ohne Mühe nachweisen lässt.

Übrigens mag schon hier darauf hingewiesen werden, dass öfters auch der umgekehrte Fall eintritt, will sagen, dass eine bisher direkt anerkannte Norm zur indirekt anerkannten, z. B. eine gewohnheitsrechtliche zur gesetzlichen Norm wird. Aber die Bedeutung dieser neuen Anerkennung, die erst viel später näher zu

erörtern sein wird, ist eine ganz andere als in dem vorerwähnten Falle. Während der nachträgliche Hinzutritt der direkten Anerkennung zu der bisherigen indirekten regelmässig an Inhalt und Form der bisher anerkannten Norm gar nichts ändert, spricht in den Fällen der späteren indirekten Anerkennung die Vermutung vielmehr dafür, dass an Stelle der bisher geltenden Rechtsnorm formell eine neue, nur dem Inhalte nach mit der alten mehr oder weniger übereinstimmende treten soll.

5. Alle Rechtsnormen einer und derselben Ordnung bezeichnen wir kurz als koordinierte Rechtsnormen, namentlich sofern sie alle Normen eines und desselben Gemeinschaftslebens sind. Das beigefügte „namentlich“ deutet freilich zugleich darauf hin, dass der Sprachgebrauch gewisse Schwankungen bezüglich dieses Ausdruckes aufweist, die wir uns für verpflichtet halten zu respektieren. In einem weiteren Sinne kann man als koordiniert auch die Normen zweier von einander ihrem Wesen nach unabhängiger Rechtsgebiete — z. B. die Normen zweier souveräner Staaten, oder staatliche und kirchliche Normen — bezeichnen, sogar ohne alle Rücksicht darauf, ob es direkt oder indirekt anerkannte Normen sind, sofern nur ein und dasselbe Individuum an dieselben gleichzeitig und wesentlich gleichmässig gebunden erscheint. Umgekehrt mag man aber auch in einem besonders engen Sinne speziell diejenigen Rechtsnormen koordinierte nennen, welche innerhalb der gleichen Ordnung des gleichen Gemeinschaftslebens einer bestimmten Normenart angehören, wie z. B. alle gewohnheitsrechtlichen Normen, alle Verfassungsnormen u. s. w.

6. Von subordinierten und superordinierten Rechtsnormen ist — im Gegensatz zu den koordinierten — stets nur zu reden, wo Normen ungleicher Ordnung im Verhältnis zu einander in Frage kommen. Damit soll selbstverständlich nicht gesagt sein, dass alle Normen einer späteren Ordnung zu allen Normen der vorausgehenden in dem Verhältnis der Subordination stünden. Vielmehr nennen wir die Normen der späteren Ordnung nur dann „subordinierte Normen“, wenn wir deren Verhältnis gerade zu derjenigen Norm oder zu den mehreren besonders zusammengehörigen Normen der vorausgehenden Ordnung ins Auge fassen, von denen die Geltung der fraglichen Normen der späteren Ordnung abhängt;

wir nennen ebenso die Normen der vorausgehenden Ordnung nur dann „superordinierte Normen", wenn gerade ihre Geltung die Geltung aller oder bestimmter Normen der späteren Ordnung bedingt, und zwar ausschliesslich in Beziehung auf diese durch sie bedingten Normen. Wir setzen endlich bei alledem stets voraus, dass die fragliche Abhängigkeit der Normen späterer Ordnung von denen der vorausgehenden eine schlechthinnige ist, dergestalt, dass mit der superordinierten Norm auch alle ihr subordinierten hinwegfallen, d. h. die bisher ihnen zukommende Geltung vollständig verlieren.

Mit der zuletzt betonten Voraussetzung ist zugleich der wesentliche Unterschied aufgezeigt zwischen subordinierten und bloss subsumierbaren, superordinierten und bloss supersumierbaren Normen. Während die subordinierte Norm mit der superordinierten steht und fällt, behauptet die bloss subsumierbare Norm neben der Geltung, die sie auf Grund der supersumierten Norm besitzt, noch eine eigentümliche selbständige Geltung. Die Erklärung hierfür aber liegt darin: die bloss subsumierbare Norm ist gar nicht schlechtweg, sondern einzig und allein vom Standpunkte der supersumierten oder supersumierbaren Norm aus eine Norm „späterer Ordnung"; im übrigen kann sie ebensowohl der ersten Ordnung, wie der zweiten, dritten u. s. w. angehören.

Am deutlichsten tritt jenes charakteristische Merkmal der subordinierten Normen, die schlechthinnige Abhängigkeit von den superordinierten, da hervor, wo die Setzung derselben, der Willensakt, der immer erst die subordinierte Norm selbst — wenn auch ebenso notwendig im Anschluss und in Gemässheit der superordinierten Norm — wirklich schafft, kurz gesagt das Rechtsgeschäft, welches diese begründet, streng einseitiger Natur ist. So sind in unseren heutigen zivilisierten Staaten zweifellos alle Gesetzesnormen als solche subordinierte Normen gegenüber den bezüglichen Verfassungsnormen über Ausübung der gesetzgebenden Gewalt, so alle testamentarischen Normen als solche subordinierte Normen gegenüber den superordinierten Bestimmungen unserer Gesetze über Errichtung letzter Willen u. s. w. u. s. w. Denn sehen wir von der (hier notwendig ausser Frage bleibenden) nachträglichen direkten Anerkennung (Nr. 4, Abs. 2) ab, so ist die

Geltung gerade dieser Normenarten, zumal dieselbe doch allgemein als eine sofort mit der fraglichen Normensetzung, also mit dem Erlass des Gesetzes, mit der Errichtung des Testaments u. s. w. unmittelbar eintretende gedacht wird, gar nicht anders zu erklären, als aus der bereits vorher vorhandenen Anerkennung der bezüglichen superordinierten Normen.

Ebenso unzweifelhaft aber ist jenes charakteristische Merkmal der Subordination auch bei einer grossen Zahl von zwei- oder mehrseitigen Normensetzungen vorhanden, die wir gerade darum, im Gegensatze zu den sonstigen mehrseitigen Normensetzungen, als mehrseitige Rechtsgeschäfte bezeichnen. Freilich springt dasselbe hier nicht so unmittelbar in die Augen; denn über sein Vorhandensein entscheidet in diesem Falle nicht schon die Form der Normensetzung, sondern einzig und allein die Intention der Normensetzenden. Und denkbar ist bei jeder mehrseitigen Normensetzung, — das will sagen bei jeder, an welcher als Normensetzende alle beteiligt sind, für welche die Norm Geltung haben soll, — dass darin eine völlig selbständige, ohne Rücksicht auf irgend welche andere bereits bindende Normen erfolgende Anerkennung zum Ausdruck kommt. Trotzdem ist in den weitaus meisten Fällen die Intention der mehreren Kontrahenten, dass die von ihnen vereinbarten Normen in Gemässheit gewisser ihnen superordinierter Rechtsnormen, also als von diesen abhängige, ihnen subordinierte gelten sollen, kaum zu bezweifeln. So spricht insbesondere die allerstärkste Vermutung dafür, dass die zahllosen Verträge, die im bürgerlichen Verkehr abgeschlossen werden, in Rücksicht auf ein bestimmtes bürgerliches Recht als Grundlage gedacht sind; der entgegengesetzte Fall ist meist nur da zu konstatieren, wo die vereinbarten Normen den allgemeinen Privatrechtsnormen (die andernfalls etwa als supersumierbare in Frage kommen könnten) geradezu widersprechen, also nicht nur nicht subordinierte, sondern auch nicht einmal subsumierbare Normen sind.

Der Unterschied von subsumierbaren und supersumierbaren Rechtsnormen wird daher hauptsächlich nur von Wichtigkeit, wo es sich um Normen verschiedener auf längere Dauer berechneter Gemeinwesen handelt, welche entweder gar nicht oder doch nicht schlechthin von einander abhängig sind, oder m. a. W. den Rechts-

bestand ihrer Normen vor allen Dingen und in erster Linie auf die Anerkennung je ihrer eigenen Rechtsgenossen als solcher zurückführen können. So erscheinen die Rechtsnormen verschiedener Staaten, deren prinzipielle Unabhängigkeit nicht zweifelhaft sein kann, als einander supersumierbar, sofern und soweit das Recht des einen Staates den Normen des anderen in seinem eigenen Gebiete unter bestimmten Voraussetzungen Geltung beilegt; so erscheinen die Normen einer kirchlichen Gemeinschaft, die nach der Intention der Gemeinschaft selbst, bezw. der Kirchengenossen, als prinzipiell vom staatlichen Rechte unabhängige aufzufassen sind, doch zugleich als den staatlichen Rechtsnormen subsumierbar, sofern und soweit letztere darauf ausgehen, ihnen auch auf dem Gebiete des Staates Geltung zu verschaffen.

§ 7.

Das Maass der Geltung ist auch für die Rechtsnormen verschieden nach Raum und Zeit.

I. Die räumliche Grenze der Geltung ist allgemein gegeben durch den Umfang der betreffenden Rechtsgemeinschaft; nur für Rechtsgenossen kann von Geltung der Rechtsnormen als solcher im vollen und ganzen Sinne des Wortes die Rede sein. Dagegen zeigt sich — obgleich an sich alle Rechtsnormen zur Regelung des Gemeinschaftslebens bestimmt sind und als solche von allen Rechtsgenossen anerkannt werden — öfters innerhalb der Gemeinschaft ein verschiedenes räumliches Maass der Geltung insofern, als nur ein Teil der das betreffende Gemeinschaftsleben regelnden Normen für alle Rechtsgenossen gleiche unmittelbar verbindliche Kraft hat, während die Wirksamkeit der übrigen nach ihrer eigenen Absicht bald nur auf einen gewissen räumlichen Bezirk, bald nur auf eine bestimmte Klasse von Personen oder sogar auf ein einzelnes Individuum sich beschränkt.

II. Die zeitliche Grenze der Geltung ist allgemein gegeben durch den Bestand der betreffenden Rechtsgemeinschaft. Es giebt keine Geltung von Rechtsnormen vor Bestand, keine wahre Fortdauer von Rechtsnormen nach Untergang der Rechts-

gemeinschaft, zu deren Regelung sie bestimmt sind; wo ausnahmsweise das Gegenteil in letzterer Hinsicht stattzufinden scheint, besteht entweder doch noch die alte Rechtsgemeinschaft fort, nur mit mehr oder weniger Modifikationen, oder die scheinbare Fortdauer des alten Rechts beruht auf Rezeption seitens einer anderen Rechtsgemeinschaft, in welcher die alte Gemeinschaft aufgegangen ist. Dagegen ist innerhalb der oben angegebenen Grenze auch in bezug auf die Zeit der Geltung eine erhebliche Verschiedenheit der Rechtsnormen zu konstatieren. Bezüglich des Anfangstermins spricht an sich die Vermutung dafür, dass die Rechtsnorm sofort vom Momente der Entstehung an gelten soll; thatsächlich häufiger sind jedoch diejenigen Rechtsnormen, die vermöge ausdrücklicher Vorschrift erst von einem gewissen späteren Zeitpunkte an in Kraft treten sollen. Bezüglich des Endtermins ist die Geltung der meisten Rechtsnormen nicht von vornherein bestimmt, also auf solange vorauszusetzen, bis die betreffende Norm durch eine andere ersetzt oder sonstwie beseitigt ist; andere beschränken ihre eigene Geltung durch Beifügung einer Zeitbestimmung oder Resolutivbedingung; ein letzter Teil endlich fordert, als nur für einen einzelnen Fall gegeben, überhaupt nur eine einmalige Befolgung.

1. Dass allen Rechtsnormen nur eine räumlich[1]) und zeitlich begrenzte Geltung zukommt, und zwar nicht bloss ihrem thatsäch-

[1]) Von „räumlich begrenzter Geltung“ ist allerdings streng genommen nur bei denjenigen Rechtsgemeinschaften zu reden, die — wie insbesondere Staat und Ortsgemeinde — die Beziehung auf ein lokal bestimmtes Gebiet als charakteristische Eigenschaft an sich tragen Wenn wir trotzdem den Ausdruck in einem weiteren Sinne gebrauchen, indem wir an eine Seite der Geltung denken, die bei allen Rechtsgemeinschaften zu beobachten ist, nämlich für die Beziehung auf den in einem bestimmten Zeitpunkte vorhandenen Kreis der Rechtsgenossen, so wird dies keiner langen Rechtfertigung bedürfen. Korrekter wäre es ja wohl statt dessen zu sagen: „nach dem Umfange des Genossenkreises begrenzte Geltung“ oder „durch die Zugehörigkeit zur betreffenden Gemeinschaft begrenzte Geltung“; allein der im Text gebrauchte kurze Ausdruck hat jedenfalls den Vorzug der Handlichkeit und ein Missverständnis desselben ist schwerlich zu befürchten.

lichen Erfolge oder unserer thatsächlichen Erfahrung nach, sondern vielmehr schon nach ihrer eigenen Tendenz und nach ihrem begrifflichen Wesen, das ist bereits bei unseren allgemeinen Erörterungen über den Begriff des Rechts (§ 3, Nr. 13) nachdrücklich hervorgehoben worden. Damit ist aber auch zugleich ausgesprochen, dass die äusserste mögliche, räumliche und zeitliche Grenze der Rechtsgeltung ebenfalls schon durch unsere Begriffsbestimmung von „Recht", insbesondere durch den Hinweis auf die alle Rechtsgeltung bedingende Anerkennung der betreffenden Normen als Regel eines Gemeinschaftslebens innerhalb eines bestimmten Kreises von Genossen mitgegeben ist. Denn wahre Rechts-Anerkennung ist danach immer nur soweit und nur so lange denkbar, als es anerkennende Genossen giebt; jede Rechtsgeltung für Nichtgenossen, jede Rechtsgeltung vor dem Zustandekommen, wie nach dem thatsächlichen Untergange der betreffenden Gemeinschaft ist unbedingt ausgeschlossen. Dagegen bleibt uns übrig, hier diejenigen scheinbaren Ausnahmefälle aufzuklären, in welchen man vielleicht sonst meinen könnte, Beweise für eine Geltung des Rechts über die so bezeichneten Grenzen hinaus und damit zugleich gegen unsere ganze Ansicht vom Recht zu finden.

2. Unter den scheinbaren Ausnahmefällen von der vorbemerkten räumlichen Beschränkung der Rechtsgeltung erledigt sich wohl am einfachsten die bekannte Thatsache, dass im Gebiete eines gewissen Gemeinwesens, insbesondere vor den Gerichten eines Staates unter bestimmten Voraussetzungen auch Rechtsnormen anderer Gemeinwesen, insbesondere auch Rechtsnormen fremder Staaten zur Anwendung zu bringen sind. Seit Wächters grundlegenden Ausführungen darf es als allgemein anerkannter Grundsatz des sog. internationalen Privat- und Strafrechts gelten, dass ausländisches Recht immer nur insoweit vom Richter in Anwendung zu bringen ist, als das inländische Recht selbst oder — fügen wir hinzu — ein diesem übergeordnetes Recht eine solche Anwendung ausländischen Rechts fordert, mag diese Forderung ausdrücklich ausgesprochen oder nur aus dem sonstigen Inhalt und Zusammenhang des inländischen bezw. des demselben übergeordneten Rechts zu entnehmen sein. Was aber hier für das Verhältnis verschiedener staatlicher Rechte zu

einander allgemein zugestanden wird, muss analog auch für das Verhältnis anderer Rechte, beispielsweise für das Verhältnis kirchlichen und staatlichen Rechts zu einander gelten; denn in dem einen, wie in dem anderen Falle handelt es sich offenbar um ein Verhältnis subsumierbarer und supersumierter Normen. Um es mit Einem Worte zu sagen: die scheinbare Geltung verschiedener positiver Rechte im Gebiete eines und desselben Rechts gründet sich stets und überall entweder auf dieses letztere Recht selbst, oder auf ein dem letzteren übergeordnetes Recht, in einem wie dem anderen Falle aber mindestens indirekt auf die Anerkennung der dem Gebiete des hiernach maassgebenden Rechts angehörenden Rechtsgenossen.[2])

Schwieriger zu erklären ist auf den ersten Anblick die entgegengesetzte Thatsache, dass nach dem Rechte aller unserer heutigen Kulturstaaten das inländische Recht ohne weiteres auch für jeden Ausländer Geltung beansprucht, sobald derselbe inländisches Gebiet betritt. Zwar bietet bereits

[2]) Dass als ein dem inländischen Rechte übergeordnetes Recht, wie solches in den im Texte berührten Fällen noch ausser dem betreffenden inländischen selbst oder vielmehr noch vor diesem in Frage kommt, beispielsweise das Deutsche Reichsrecht gegenüber allen deutschen Landesrechten, das Schweizerische Bundesrecht gegenüber den einzelnen Kantonsrechten u. a. anzusehen sind, bedarf wohl keiner weiteren Begründung. Dagegen vermag ich das Völkerrecht auch der Gegenwart nicht als ein dem Rechte der Europäischen Staaten übergeordnetes Recht zu erachten; nicht nur nicht als ein diesen superordiniertes, sondern nicht einmal als ein denselben wahrhaft supersumierbares. Denn unsere heutige Völkerrechtsgemeinschaft ist noch immer bloss eine Rechtsgemeinschaft von Staaten als solchen untereinander; Völkerrechtsgenossen sind nur die Staaten selbst, nicht die Staatsgenossen der einzelnen dazu gehörigen Staaten. Und bilden sich auch aus und in dieser Gemeinschaft im Zusammenhange mit dem immer reger werdenden Verkehre der verschiedenen Völker bestimmte Rechtsgrundsätze über die Behandlung der Ausländer heraus, sofern solche nur Genossen eines zur Völkerrechtsgemeinschaft gehörenden Staates sind, so binden doch alle diese Rechtsgrundsätze nur die Staaten selbst in Beziehung zu einander, nicht aber unmittelbar die Genossen des einzelnen Staates, auch nicht die Richter; eine Verpflichtung der letzteren entsteht vielmehr auch in diesem Falle erst durch das inländische Recht, dessen Übereinstimmung mit derartigen wirklich nachweisbaren Grundsätzen des Völkerrechts zwar sehr wahrscheinlich und daher im Zweifel zu vermuten, keineswegs aber schlechthin allgemein zu behaupten ist.

die ältere Doktrin eine ziemlich zutreffende Erklärung in der Lehre vom „subditus temporarius"; aber speziell von unserem Standpunkte aus mag manchem vielleicht diese Lehre nicht verwertbar erscheinen. Und in der That wird dadurch allein, dass das positive Recht des Inlandes den Ausländer im gedachten Falle als Rechtsgenossen angesehen wissen will, der Ausländer noch kein wahrer Rechtsgenosse in unserem Sinne, dazu gehört vielmehr, dass er auch selbst — bewusst oder unbewusst — als Rechtsgenosse sich geriert, d. h. thatsächlich das inländische Recht als auch für sich gültig anerkennt. Genauer betrachtet jedoch lässt sich dieses Erfordernis wahrer Rechtsgenossenschaft im fraglichen Falle sehr leicht als vorhanden nachweisen. Wer in das Gebiet eines fremden Kulturstaates eintritt, ohne gleichzeitig diesem den Krieg zu erklären oder doch ausdrückliche Rechtsvorbehalte zu machen, wie solche voraussichtlich der betreffende fremde Staat gar nicht zulassen kann, der stellt sich eben unwillkürlich auf den vorerwähnten Rechtsboden; er nimmt den Schutz dieses fremden Rechts für sich in derselben Weise in Anspruch, wie er den Inländern oder in Gemässheit besonderer Bestimmungen dieses Rechts gerade den Ausländern zukommt, und erkennt damit notwendig zugleich dasselbe Recht als verbindlich für sich an, so lange er unter dem Schutze desselben, d. h. in dem betreffenden Staatsgebiete lebt.

Als einer dritten Art scheinbarer Ausnahmen ist zu gedenken der Fälle, in denen wir von einer Berechtigung oder Verpflichtung von Personen reden, weil irgend ein positives Recht sie als Rechtsgenossen auffasst, obgleich dieselben entweder gar nicht wahrhaft zur Anerkennung von Rechtsnormen als solcher fähig sind oder doch gegebenenfalls schlechterdings nicht als wirklich Mitanerkennende erachtet werden können. Man denke einerseits an Kinder und Wahnsinnige, anderseits an Personen, die früher wirkliche Rechtsgenossen, speziell Staatsgenossen waren, gegenwärtig aber nicht nur thatsächlich vollständig ausserhalb des Machtbereiches des betreffenden Staates sich befinden, sondern auch von dem Rechte desselben — trotz der Rechte und Pflichten, die ihnen dasselbe zuweisen will, — durchaus nichts wissen mögen! So gewiss hier weder in dem einen noch in dem anderen Falle von wahren Rechtsgenossen die Rede

sein kann, so gewiss ist hier auch gar nicht von einer wahren Rechtsgeltung für die betreffenden Personen, gar nicht von wahren Rechtsansprüchen und Rechtspflichten derselben auf Grund des fraglichen staatlichen Rechts zu reden. Mit anderen Worten: die genannten Personen sind gar nicht wahrhaft Berechtigte und Verpflichtete auf Grund des fraglichen Rechts, sondern sie werden nur in grösserem oder geringerem Umfange als Berechtigte und Verpflichtete von dem betreffenden Rechte, d. h. von den wirklich Recht-Anerkennenden, von den wahren Rechtsgenossen hehandelt. Allerdings besteht hierbei ein nicht unwichtiger Unterschied zwischen den beiden vorbezeichneten Personengruppen. Bei Kindern und Wahnsinnigen, überhaupt bei allen, die gar nicht wahrhaft fähig sind Rechtsnormen als solche anzuerkennen, wird jene Rechtsbehandlung zur festen bleibenden Fiktion. Bei den Personen der zweiten Gruppe dagegen liegt eine Fiktion immer nur dann vor, wenn die vom Rechte selbst, d. h. von den wirklich anerkennenden Rechtsgenossen vorausgesetzte Mitanerkennung des ausserhalb des betreffenden staatlichen Machtbereiches Lebenden dem wirklichen Willen und Verhalten des Letzteren widerspricht; so wird z. B. der Deutsche, der sich im Auslande niederlässt mit der festen Absicht, nicht mehr Deutscher und deutschem Rechte unterworfen sein zu wollen, nach dem Reichsgesetz vom 1. Juni 1870 doch noch als Reichs- und Staatsangehöriger fingiert, bis sein Aufenthalt im Auslande ununterbrochen 10 Jahre lang gedauert hat oder einer der sonstigen in § 13 jenes Gesetzes verzeichneten Umstände eingetreten ist. In der That ist im letzteren Falle der fingierte Reichs- und Staatsangehörige so wenig wahrer Rechtsgenosse wie ein Toter, dem man in seinem Heimatlande einen Abwesenheitsvormund bestellt, weil man ihn für noch lebend hält. Wohl aber liegt es in dem fraglichen Falle durchaus in dem Machtbereiche des Nichtanerkennenden selbst, durch Änderung seiner Gesinnung, nämlich durch erneute Anerkennung des heimatlichen Rechts sofort wieder zu einem wahren Rechtsgenossen zu werden. (Vgl. Kritik I, S. 121—125.)

Noch bleibt endlich eine vierte Art scheinbarer Ausnahmen übrig: es giebt gewisse positive Rechtsnormen, die zugleich Forderungen an Nichtgenossen darstellen. Ich betone das „zugleich".

Denn eben hierin liegt schon die Erklärung: die betreffenden Normen sind insoweit, als sie Forderungen an Nichtgenossen darstellen, an und für sich gar keine Rechtsnormen. Wenn beispielsweise ein Staatsgesetz jede Verletzung des Staatsgebiets, der Staatsverfassung, bestimmter Staatsinteressen u. s. w. bei Strafe des Hochverrates oder Landesverrates ganz allgemeinhin nicht nur allen Staatsgenossen, sondern auch den Ausländern im Auslande verbietet, so mag man dies wohl als eine nicht zu entbehrende Forderung betrachten, deren Nichtbeachtung auch dem Ausländer unter Umständen schlecht bekommen kann; allein eine wahre Rechtsnorm, eine Norm von rechtlich verpflichtender Kraft kann daraus für den Ausländer im Auslande (abgesehen von den ganz vereinzelten Fällen, in denen etwa ein solcher auf Grund besonderer Verhältnisse und aus freien Stücken das fragliche Recht als für sich verbindlich anerkennt, also ausnahmsweise trotz des persönlichen Verbleibens im Auslande doch zugleich Rechtsgenosse des fremden verbietenden Staates geworden ist) immer nur dadurch entstehen, dass das Recht seines eigenen Staates ihn zur Beobachtung derartiger fremd-staatlicher Normen verpflichtet. Unter der letzteren Voraussetzung allerdings, will sagen unter der Voraussetzung von in allen möglichen Staaten bestehenden supersumierbaren Normen der zuletzt gedachten Art, würde selbst die Begründung eines sogenannten Weltstrafrechts als möglich zu bezeichnen sein; aber auch nur unter dieser Voraussetzung. Ohne dieselbe ist jede Bestrafung von Nichtgenossen, eben weil es an einer vorausgegangenen Verletzung von wirklichen Rechtspflichten fehlt, gar keine Bestrafung im wahren Sinne des Wortes, sondern im günstigsten Falle ein durch die Notwendigkeit gerechtfertigtes, seinem innersten Wesen nach aber ganz anders geartetes Verteidigungsmittel.[3])

---

[3]) Dass der Hinweis auf die den Ausländer bindende Norm des eigenen Staates auch nicht durch Berufung auf irgendwelche völkerrechtliche Normen ersetzt werden kann, folgt schon aus dem oben in der Anmerkung 2 Gesagten. Wenn dagegen einzelne juristische Schriftsteller unserer Tage allgemeinhin zu behaupten wagen, sobald nur „das inländische Gemeinwesen" selbst „ein Gehorsamsrecht gegenüber irgendwelchen Personen", also auch gegenüber Ausländern aller Art „sich zulege", so sei „nicht mehr die Existenz

3. Die scheinbaren Ausnahmen von der notwendigen zeitlichen Begrenzung aller Rechtsgeltung bewegen sich, dem Wesen der Zeit entsprechend, in einer doppelten Richtung.

An eine Geltung vor dem Zustandekommen einer Rechtsgemeinschaft könnte man zuerst vielleicht denken in bezug auf alle diejenigen Normen, welche eine solche Rechtsgemeinschaft erst begründen sollen. Allein so gewiss hier die Rechtsgemeinschaft erst durch die Anerkennung der betreffenden Normen als Rechtsnormen für die Gemeinschaft zur Entstehung gelangt, so gewiss ist sie auch bereits vorhanden mit dem Moment der wirklichen Normen-Anerkennung; der Anfangstermin der Rechtsgemeinschaft als solcher oder, wenn man lieber will, des Gemeinschaftsbestandes fällt also vollständig mit dem Anfangstermin der Geltung der die Gemeinschaft begründenden Normen zusammen.

Eine andere scheinbare Ausnahme in der gleichen Richtung liegt da vor, wo eine neuere Rechtsgemeinschaft ältere Rechtsgemeinschaften in sich aufgenommen oder doch gewisse Rechtsnormen derselben adoptiert hat. Indem man hier von der früheren, gleichviel ob beendeten oder noch fortdauernden Existenz der älteren Rechtsgemeinschaften abstrahiert, kann man leicht dazu kommen, die in die neuere Gemeinschaft übernommenen Rechtsnormen nun kurzweg als Normen der letzteren zu charakterisieren, die bereits vor deren Bestande eine rechtliche Geltung besessen haben. Es versteht sich aber ganz von selbst, dass diese frühere rechtliche Geltung nur möglich war als eine Geltung für bestimmte Rechtsgemeinschaften auf Grund der entsprechenden Anerkennung von Rechtsgenossen.

Noch weniger kann von einer wahren Rechtsgeltung vor dem von uns angenommenen allgemeinen Anfangstermine in den Fällen die Rede sein, wo unsere neuere Rechtswissenschaft von einer rückwirkenden Kraft der Gesetze zu sprechen pflegt. Hält man sich freilich rein an den sprachlichen Ausdruck, so gewinnt

---

des Rechts, sondern nur allenfalls die Möglichkeit seiner Durchführung zweifelhaft", so wird damit allen Staaten eine rechtliche Omnipotenz nicht nur innerhalb des eigenen Gebietes, sondern zugleich über die Angehörigen aller möglichen anderen Staaten, überhaupt über die ganze Menschheit zugeschrieben, wie sie schwerlich erst besonderer Widerlegung bedarf.

es den Anschein, als wenn die Lehre von der rückwirkenden Kraft gewisser Gesetze geradezu die Geltung der betreffenden Gesetze vor ihrem eigenen Zustandekommen behauptete. Dass dies offenbarer Unsinn wäre, liegt auf der Hand; Gesetze, Befehle, Normen, mit Einem Worte alles, was Ausdruck eines Wollens ist, kann immer nur auf die Zukunft bezogen werden. Allein bei rechtem Lichte betrachtet, soll dies ja auch da, wo man von „rückwirkender Kraft“ spricht, ganz und gar nicht geleugnet werden; es fällt niemandem ein zu bestreiten, dass das rückwirkende Gesetz erst in der Zukunft, d. h. in der Zeit nach seinem verfassungsmässigen Zustandekommen wirklich Anwendung finden kann und soll. Gemeint ist dagegen mit dem fraglichen Ausdruck nur, dass das betreffende Gesetz auch Anwendung finden soll auf Verhältnisse oder Thatbestände, welche bereits vor dem betreffenden Gesetze bestanden und demgemäss bisher nach anderen, eben damals bereits geltenden Rechtsnormen geregelt und entsprechend vom Richter zu beurteilen waren. Ob und unter welchen Voraussetzungen übrigens eine solche rückwirkende Kraft der Rechtsnormen anzunehmen ist, bleibt hier völlig ausser Erörterung; es ist dies, juristisch betrachtet, eine reine Auslegungsfrage, d. h. die Antwort ist allein aus dem Inhalt des fraglichen Gesetzes oder des betreffenden positiven Rechtes, dem jenes angehört, zu entnehmen.

4. Eher möchte man vielleicht versucht sein bezüglich des angegebenen äussersten Endtermins aller Rechtsgeltung gewisse Ausnahmen zu konstituieren; allein auch sie sind, näher besehen, bloss scheinbare Ausnahmen.

Nur ganz beiläufig mag zunächst der Thatsache gedacht werden, dass Rechtsnormen zweiter, dritter u. s. w. Ordnung nicht schon darum allein ihre Geltung verlieren, weil die bisherigen normsetzenden Subjekte hinweggefallen sind, vielmehr ohne Rücksicht auf diesen Wegfall fortgelten, bis sie auf Grund der ihnen superordinierten Normen aufgehoben oder mit letzteren selbst ihrer rechtlichen Grundlage verlustig gegangen sind. Eine Rechtsgeltung über den Untergang der betreffenden Rechtsgemeinschaft hinaus liegt hier offenbar nicht vor; denn der Bestand der Rechtsgemeinschaft hängt nicht notwendig ab von dem Bestande bestimmter Formen der Rechtsbildung innerhalb der Gemeinschaft.

Wesentlich anders gestaltet sich jedoch die Sache, wo diese Rechtsgemeinschaft selbst beseitigt erscheint und trotzdem eine gewisse Fortgeltung ihres Rechts behauptet wird. Diese „gewisse Fortgeltung" ist nicht immer einfach von der Hand zu weisen. Aber ihre wahre Erklärung findet sie dennoch nicht im Widerspruch gegen unsere Ansicht oder durch Konstituierung einer Ausnahme von derselben, sondern vielmehr einzig und allein durch deren konsequente Durchführung. Prüfen wir genauer, so lassen sich bezüglich der Beseitigung einer Rechtsgemeinschaft als solcher zwei grundverschiedene Fälle unterscheiden: entweder erscheint die fragliche Rechtsgemeinschaft nur teilweise beseitigt, z. B. als Rechtsgemeinschaft von einer bestimmten Art, oder sie erscheint schlechthin vollständig beseitigt. Im ersteren Falle steht nichts entgegen, von einer wahren Fortgeltung des bezüglichen Rechts zu reden; natürlich immer nur insoweit, als die bisherige Rechtsgemeinschaft noch fortbesteht. So gilt das Privatrecht eines Staates, der sich in seine Teile auflöst, wie z. B. das alte deutsche Reich im Jahre 1806, in diesen Teilen zunächst wahrhaft fort, weil die aufgelöste bürgerliche Gesellschaft oder m. a. W. die in der bisherigen Staatsgemeinschaft mitenthaltene Privatrechtsgemeinschaft als solche schon von Anfang an, ihrer ganzen Natur nach, in eine Unzahl von Teilverhältnissen zerfiel, die auch selbständig fortbestehen können, wenn das Ganze als solches verschwindet. In dem zweiten Falle dagegen ist eine wahre Fortgeltung zu verneinen; wo wir trotzdem von einer Fortgeltung reden, handelt es sich in Wirklichkeit um eine erneute Geltung, um eine neue Anerkennung der fraglichen Rechtsnormen in der neu begründeten Rechtsgemeinschaft. Ich erinnere beispielsweise an die allerdings beschränkte Fortgeltung des kanonischen Rechts in den aus der Reformation hervorgegangenen evangelischen Kirchen, die juristisch nur durch eine Rezeption erklärt werden kann, ähnlich derjenigen, die sich schon vorher bezüglich desselben kanonischen Rechts auf dem Gebiete des weltlichen Rechts vollzogen hatte. Wohl mag auf diese Rezeption der Umstand wesentlichen Einfluss geübt haben, dass die ursprünglichen Absichten der Reformatoren gar nicht auf Gründung neuer Kirchenwesen, sondern nur auf Reform der bestehenden Kirche gingen und demgemäss die Loslösung der zu-

nächst innerhalb der letzteren erwachsenen mehr oder weniger erst provisorisch organisierten Landeskirchen den Kirchengenossen selbst verhältnismässig spät zum Bewusstsein kam; an der Hauptsache jedoch, d. h. daran, dass die evangelischen Kirchen in keiner Weise als schon in der vorreformatorischen Kirche mitenthaltene Teilgemeinschaften, sondern juristisch immer nur als neue Gemeinschaftsbildungen angesehen werden können, und dass demnach von einer wahren Fortgeltung vorreformatorischen Kirchenrechts in evangelischen Kirchen nicht zu reden ist, wird durch derartige Betrachtungen nichts geändert.

In eigentümlicher Weise verbunden endlich erscheinen wahre Fortgeltung und Geltung kraft erneuter und meist zugleich anders gearteter Anerkennung da, wo eine bisher selbständige oder von dem Ganzen, zu welchem sie bisher gehörte, losgelöste Rechtsgemeinschaft blosser Teil einer anderen Rechtsgemeinschaft, oder doch dieser letzteren subordiniert wird; denken wir beispielsweise an einen Staat, der infolge Eroberung zur Provinz des annektierenden Staates geworden ist. Der eroberte Staat kann und wird hier insoweit, als er Privatrechtsgemeinschaft war, regelmässig zunächst als solche fortbestehen, Dank der fortdauernden Anerkennung der betreffenden Privatrechtsnormen seitens der bisherigen Staatsgenossen als Privatrechtsgenossen. Anderseits pflegt die definitive Vereinigung des eroberten Gebietes mit dem erobernden Staate sich in der Weise zu vollziehen, dass die Rechtsnormen, welche auch ferner in diesem Gebiete in Geltung bleiben sollen, — wohlverstanden nach dem Willen des so erweiterten Staates und damit auch nach dem Willen der neuen, fortan mitanerkennenden Staatsgenossen, — ausdrücklich durch Staatsgesetz festgestellt werden. Die Sache gestaltet sich hierdurch ganz ähnlich, wie in dem bereits in § 6 Nr. 4 a. E. erwähnten Falle, wo wir Normen erster Ordnung durch nachträgliche gesetzliche Normensetzung formell beseitigt oder zu Normen zweiter Ordnung herabgedrückt sahen. Das will sagen: die Geltung der alten Privatrechtsnormen des annektierten Gebietes kraft der neuen staatsgesetzlichen Normensetzung drängt die anfängliche wahre Fortgeltung ganz in den Hintergrund; denn die alten Privatrechtsnormen gelten fortan nur noch als dem ihre Weitergeltung bestätigenden,

aber auch zugleich formell beschränkenden Staatsgesetze subordinierte.

5. Eine ganz andere Frage ist natürlich die: ob nicht innerhalb der durch die vorausgehenden Erörterungen bestätigten Grenzen aller Rechtsgeltung verschiedenen Rechtsnormen ein verschiedenes Maass von Geltung zukommen kann?

Wir haben diese Frage im Eingang des gegenwärtigen Paragraphen bereits bejaht; und in der That muss dieselbe bejaht werden, sofern man auf die verschiedene Tendenz der verschiedenen Rechtsnormen sieht oder, was in der Sache dasselbe besagt, auf den den verschiedenen Rechtsnormen innewohnenden besonderen Willen der anerkennenden Rechtsgenossen, bezw. auf die Intention der durch anerkannte Rechtsnormen zur Normensetzung berufenen Subjekte. Aber dieser letztere Zusatz ist wohl im Auge zu behalten. Der Grund der Geltung bleibt — wie verschieden auch die Geltungstendenz der verschiedenen Rechtsnormen sein mag — immer und überall der gleiche: die Anerkennung der betreffenden Normen als Gemeinschaftsnormen seitens der gesamten Gemeinschaftsgenossen.[4])

6. Blicken wir zunächst wiederum auf den räumlichen Umfang der Rechtsgeltung oder besser gesagt auf den Umfang der Rechtsgeltung in einem bestimmten gegebenen Zeitpunkte, so erscheint als Regel, d. h. als der nicht nur am häufigsten vorkommende, sondern auch im Zweifel stets vorauszusetzende Fall, dass die Tendenz

---

[4]) Es ist dies derselbe Unterschied, auf den ich bereits früher — Kritik II, S. 339 — hingewiesen habe. Wir reden einmal von Geltung schon da, wo der Grund vollständig vorhanden ist, d. h. eine Rechtsnorm als solche direkt oder auch nur indirekt anerkannt erscheint, gleichviel ob sie sofort oder erst später befolgt werden will; wir reden anderseits aber auch von einer „Geltung", die erst beginnt mit dem Momente, wo die betreffende Norm — nach ihrem eigenen Inhalte oder nach dem Inhalte anderer mit ihr zusammenhängender Normen — „gelten will", m. a. W. als Norm wirken, d. h. wirklich als Norm des Verhaltens der Rechtsgenossen befolgt werden soll. Nur in Einer Beziehung glaube ich meine frühere Darstellung amendieren zu müssen: der vorbemerkte doppelte Gebrauch der Worte „gelten" und „Geltung" gehört nicht bloss dem gemeinen, sondern auch dem wissenschaftlichen Sprachgebrauche an und hat in der That seine relative Berechtigung. Aber nur um so notwendiger ist es, die beiden Begriffe überall, namentlich auch bei der Beurteilung konkreter Fälle wohl auseinander zu halten.

der Rechtsnormen ihrem Grunde entspricht. Das will sagen: Die Rechtsnormen wollen oder sollen in der Regel in ganz demselben Umfange gelten, in welchem sie ihrer Natur, ihrem Geltungsgrunde nach gelten können, oder m. a. W. für alle diejenigen, auf deren Anerkennung in jedem einzelnen Zeitpunkte ihre Geltung beruht.

Daneben jedoch kommen — als Ausnahmen von der vorher bemerkten Regel, aber als keineswegs seltene Ausnahmen — auch andere Rechtsnormen vor, deren Geltungstendenz eine beschränktere ist. Und zwar kann die Art der Beschränkung begreiflicherweise eine zwiefache sein.

Wo von einer räumlichen Geltung im engeren Sinne gesprochen werden kann, wo m. a. W. der Umfang der betreffenden Rechtsgemeinschaft selbst ganz oder wenigstens teilweise räumlich, d. h. durch ihre Beziehung auf ein gewisses territoriales Gebiet bestimmt wird, wie vor allem beim Staate, da kann die Beschränkung der Geltung einer Rechtsnorm zuvörderst darin bestehen, dass die fragliche Norm nicht für dieses ganze territoriale Gebiet der Gemeinschaft, sondern nur für einen ebenfalls territorial bestimmten Teil desselben, z. B. eine Provinz oder Landschaft gelten soll. Allerdings müssen wir dabei sogleich vor einem Missverständnis warnen: wir reden hier nicht etwa von den Rechtsnormen irgendwelcher kleinerer Rechtsgemeinschaften, die einer grösseren und umfassenderen Rechtsgemeinschaft in bestimmter Weise ein- und untergeordnet sind. Wo solche von einer kleineren Rechtsgemeinschaft erzeugte Normen auch für alle Genossen dieser kleineren Rechtsgemeinschaft gelten wollen, da trifft offenbar die oben aufgestellte Regel ebenfalls zu, dass der Umfang der Geltung nach dem augenblicklichen Bestande und nach dem Willen der Gemeinschaftsgenossen der gleiche ist. Kurz gesagt, der Unterschied zwischen dieser Art von „Partikularrecht“ und dem entsprechenden „gemeinen Recht“ ist nicht ein Unterschied zwischen zwei Arten der Rechtsgeltung, sondern vielmehr ein Unterschied zwischen dem Rechte zweier Arten von Rechtsgemeinschaften. Was wir dagegen wirklich im gegenwärtigen Falle meinen, wenn wir von einer Beschränkung der Geltung auf ein territoriales Teilgebiet sprechen, das sind vielmehr Rechtsnormen, die für ein Gebiet gelten wollen und sollen, das entweder überhaupt nicht dem Ge-

biete einer besonderen Gemeinschaft entspricht oder doch nicht den vollen zureichenden Grund der Geltung im gegebenen Falle in sich schliesst. Das Recht unserer modernen Staaten, namentlich der grösseren unter ihnen, weist zahlreiche Beispiele hierfür auf; es treten uns darin sehr oft Rechtsnormen, ja ganze, bisweilen sehr umfassende Normengruppen entgegen, die ihrem Geltungsgrunde nach, sofern sie in Staatsgesetzen enthalten sind, für den ganzen Staat Gültigkeit haben, dagegen sogleich an ihrer Stirn — in der Gesetzesüberschrift — die Tendenz kundgeben, nur für ein beschränktes Gebiet, eine Provinz, oder mehrere Provinzen zusammen, die an sich gar kein besonderes Gemeinschaftsband verbindet, z. B. für sämtliche zu gleicher Zeit annektierte Provinzen, oder auch umgekehrt für noch kleinere Landesteile gelten zu wollen. Von Rechtsnormen dritter Ordnung gehören hierher insbesondere allgemeine Verfügungen der Staatsbehörden, die sich nur auf eine Provinz oder einen noch kleineren Bezirk des Staats beziehen.

Von noch allgemeinerer Bedeutung, nämlich nicht nur für Rechtsgemeinschaften mit territorialer Begrenzung, sondern überhaupt für alle möglichen Arten von Rechtsgemeinschaften denkbar ist die Beschränkung der Geltung gewisser Rechtsnormen auf eine bestimmte Klasse von Personen oder sogar auf einzelne — individuell oder generell bestimmte — Subjekte. In ersterer Hinsicht kommen hier vor allem in Betracht diejenigen gesetzlichen (staatsgesetzlichen oder vereinsgesetzlichen, z. B. kirchengesetzlichen) Normen, welche ausschliesslich für Beamte (Staats- oder Vereinsbeamte), für die Geistlichen, für die Militärpersonen, für Gewerbetreibende, Kaufleute und Mitglieder anderer Berufsstände gegeben sind; in der zweiten vor allem diejenigen, welche die Pflichten des Souveräns betreffen. Noch viel zahlreichere Beispiele sowohl in der einen wie in der anderen Beziehung bieten sich sodann wiederum unter den Rechtsnormen dritter bezw. vierter Ordnung dar; alle möglichen Arten von Instruktionen für Beamte (Staatsbeamte oder Vereinsbeamte) sowie von Einzelverfügungen (worüber später noch mehr) sind hierher zu rechnen.[5])

---

[5]) Es wird vielleicht manchem auffallen, dass wir an dieser Stelle nicht auch der „Privilegien“ gedenken. Allein genauer betrachtet gehört eine Erörterung derselben ebensowenig hierher, wie eine Erörterung des „jus singu-

7. Weiter noch, als die Verschiedenartigkeit der Rechtsnormen bezüglich der Geltung im Raume, reicht die Verschiedenartigkeit bezüglich des zeitlichen Umfangs der Geltung. Selbst eine Regel wie die im Eingang von Nr. 6 gegebene lässt sich hier nicht aufstellen.

Sehen wir zunächst auf den Anfangstermin, auf den Zeitpunkt, in welchem die Geltung einer Rechtsnorm beginnen soll, so spricht allerdings die Vermutung dafür, dass sie — sofern nicht ausdrücklich etwas anderes bestimmt wird — sofort mit dem Momente der Normensetzung selbst in Geltung treten und als Norm beobachtet sein will. Allein einerseits fällt dieser Moment nicht bloss nicht notwendig, sondern zumal bei dem Rechte grösserer umfassenderer Rechtsgemeinschaften gar nur in den wenigsten Fällen zusammen mit dem Anfangspunkte der betreffenden Rechtsgemeinschaften selbst; anderseits sind die Fälle, in denen als Anfangstermin der Geltung ausdrücklich ein späterer Zeitpunkt als der der Normensetzung selbst bestimmt wird, so häufig, dass viel-

lare" im Gegensatz zum „jus commune". „Privilegium" im engeren Sinne oder „lex specialis" ist jede Rechtsnorm, welche für einen individuell bestimmten Fall, sei es für eine individuell bestimmte Person oder in bezug auf eine individuell bestimmte Sache, etwas Besonderes, von den allgemeinen sonst für derartige Fälle maassgebenden Normen Abweichendes festsetzt. Nun kann sich ja allerdings und wird sich thatsächlich häufig ein Privilegium auf einen kleinen örtlichen Bezirk oder einen bestimmten engeren Kreis von Personen beschränken; und weil und sofern dies der Fall ist, gehört es natürlich zu den im Text besprochenen Rechtsnormen mit beschränkter räumlicher Geltung. Aber es giebt auch Privilegien, die der privilegierten Person eine Rechtsbegünstigung gegenüber allen anderen Staatsgenossen gewähren, also alle Staatsgenossen gegenüber dem Privilegierten bezw. in bezug auf die privilegierte Sache verpflichten; und dann gehören sie offenbar zu den unbeschränkt, d. h. innerhalb der ganzen bezüglichen Rechtsgemeinschaft gültigen Rechtsnormen. Wesentlich gleich liegt die Sache beim „jus singulare". Soweit dasselbe Verhältnisse regelt, die nur zwischen Mitgliedern der betreffenden Personenklasse denkbar sind, ist natürlich seine Geltung ebenfalls eine auf den Umfang der Personenklasse beschränkte; soweit dagegen Rechtsvorteile gegenüber allen anderen Staatsgenossen darin enthalten, soweit insbesondere diese anderen Staatsgenossen der privilegierten Personenklasse gegenüber zu irgendwelchem Thun oder Unterlassen verpflichtet sind, ist auch den Normen des „jus singulare" allgemeine Geltung, d. h. Geltung innerhalb des ganzen Umfangs der Rechtsgemeinschaft, beispielsweise des ganzen Staates zuzuschreiben.

mehr die Festsetzung eines solchen späteren Zeitpunktes als das Regelmässige oder Gewöhnliche betrachtet werden muss. Der Grund für die letztere Erscheinung kann ein sehr verschiedener sein. In den meisten Fällen liegt derselbe schon in dem schlechthin allgemeinen Bedürfnis, denen, welche zur Befolgung der Normen verpflichtet sein sollen, eine angemessene Frist zur Kenntnisnahme und zu sonstiger Vorbereitung auf die Befolgung zu gewähren. So pflegen unsere neueren Verfassungsgesetze Bestimmungen zu treffen, nach welchen jedes ihnen subordinierte, d. h. verfassungsmässig erlassene Gesetz, sofern es nicht selbst ausdrücklich etwas anderes bestimmt, erst eine gewisse Zahl von Tagen oder Wochen nach der verfassungsmässigen Publikation „in Kraft treten" soll; so setzen fast alle umfassenderen Gesetze regelmässig noch einen erheblich späteren Zeitpunkt für den Beginn ihrer Geltung fest. In vielen Fällen liegt aber auch der Grund für die Festsetzung eines besonderen Anfangspunktes der Geltung — sei es neben dem vorerwähnten allgemeinen Grunde oder ausschliesslich — in bestimmten sachlichen Erwägungen der Normensetzenden, namentlich in der Rücksicht auf den besonderen Zweck der betreffenden Normen oder umgekehrt auf die besonderen Hindernisse der Befolgung; so bei allen Gesetzen, welche die Rechtsverhältnisse erst noch zu bestellender Behörden oder sonstiger Gemeinschaftsorgane regeln sollen, so beim Etatgesetz, bei zahlreichen Privatrechts-Verträgen, z. B. Pacht-, Miet- und Dienstverträgen, bei allen letztwilligen Verfügungen u. s. w.

Sehen wir ferner auf den Endtermin, genauer auf den Zeitpunkt, bis zu welchem einer Rechtsnorm — nach der Intention der Normsetzenden oder nach der Bestimmung einer ihr superordinierten Norm — Geltung zukommt, so spricht die Vermutung dafür, dass sie im Zweifel so lange gelten soll, bis sie durch eine neue ihr widersprechende Norm aufgehoben wird. Wiederum aber fällt dieser Zeitpunkt weder notwendig, noch auch nur gewöhnlicherweise mit dem Endpunkt der fraglichen Rechtsgemeinschaft selbst zusammen; und ebenso sind die Fälle, in denen ausdrücklich ein anderer als der vorbezeichnete Endtermin festgesetzt wird, sei es durch Angabe von Jahr und Tag, sei es durch Bezugnahme auf den Eintritt gewisser anderer besonderer Umstände, zahlreich genug,

wenn auch die Ausnahme hier nicht in dem Maasse zur Regel wird, wie bei der Bestimmung des Anfangspunktes der Geltung. Als Beispiele sind auch hier zu nennen alle Etatsgesetze, ferner gewisse Notgesetze, wie beispielsweise s. Z. das Reichsgesetz wider die Sozialisten, vor allem zahlreiche Verträge, sowohl Staatsverträge als privatrechtliche Verträge u. s. w.

Denken wir uns endlich Rechtsnormen, bei denen der Anfangspunkt und der Endpunkt der Geltung völlig oder doch nahezu zusammenfallen, so gelangen wir damit ganz von selbst noch zu einer besonderen Normenart, deren Wesen darin besteht, dass die dazu gehörigen Normen nur ein einziges Mal befolgt sein wollen, oder m. a. W. darin, dass der Zweck der betreffenden Normen durch eine einmalige Befolgung erfüllt wird. Hierher gehören vornehmlich zahlreiche Normen dritter und vierter Ordnung, z. B. Einzelverfügungen von Behörden und Beamten aller Art, mannigfache Privatrechtsverträge und letztwillige Verfügungen, Befehle des Herrn an den Diener. Aber auch an Normen zweiter Ordnung von der gedachten Art fehlt es keineswegs; sind auch Gesetze von solchem Inhalt verhältnismässig selten, so sind anderseits Staatsverträge solcher Art oder, richtiger gesagt, derartige Rechtsnormen in Staatsverträgen um so häufiger.

§ 8.

Der Wert der verschiedenen Rechtsnormen ist wesentlich bedingt durch die Verschiedenheit des Zweckes der einzelnen Rechtsnormen.

Je nachdem eine Rechtsnorm schon unmittelbar an sich Wert hat, oder nur einen mehr oder weniger eventuellen, d. h. nur Wert für den Fall, dass gewisse andere Rechtsnormen irgendwie versagen, unterscheiden wir Rechtsnormen von primärer und Rechtsnormen von bloss sekundärer oder tertiärer Bedeutung. Der Zweck der primären Normen geht auf eine Ordnung des Gemeinschaftslebens, wie es eigentlich sein soll, der Zweck der sekundären Normen ist dagegen immer nur irgendwelche Aushilfe, wie sie bei einem völlig idealen Gemeinschaftsleben in Gemässheit der primären Normen überflüssig

sein würde, — sei es Gegenwirkung wider das Unrecht oder materieller Ersatz für die mangelnde Normerfüllung, sei es nur Entscheidung über Sinn und Anwendung der primären Normen oder Vorbeugung wider deren Übertretung. Nur eine Abart der sekundären Rechtsnormen sind auch die ein Rechtsgeschäft in gewissen Punkten, über die es selbst keine Bestimmung getroffen hat, ergänzenden Normen.

Unendlich verschieden ist vollends der Wert der einzelnen Rechtsnormen. Je nach dem speziellen Zwecke, dem sie zu dienen bestimmt ist, hat eine jede Rechtsnorm ihren besonderen Wert, welchem entsprechend auch die Übertretung der verschiedenen Normen sich als Unrecht von verschiedener Art und Schwere darstellt.

1. Die Verschiedenheit des Wertes der Rechtsnormen ist stets und überall bedingt durch die Verschiedenheit des Zweckes, dem zu dienen sie bestimmt sind. Die im allgemeinen wertvollste Art der Rechtsnormen bilden daher notwendig diejenigen, welche ihren Zweck in sich selbst tragen, d. h. unmittelbar gerichtet sind auf eine Regulierung des betreffenden Gemeinschaftslebens, wie es — seinem Ideale nach — sein soll, oder m. a. W. diejenigen, welche als eine Formulierung allein von solchen Forderungen sich darstellen, in deren Erfüllung das Gemeinschaftsleben aufgehen würde, wenn diese Erfüllung stets und überall von den Rechtsgenossen zu erwarten wäre.

Hierbei ist es zunächst gleichgültig, ob die fraglichen Rechtsnormen selbständige oder unselbständige, räumlich oder zeitlich mehr oder weniger beschränkte, Normen erster oder zweiter, dritter u. s. w. Ordnung sind. Nur versteht sich von selbst, dass von einer Gleichartigkeit oder Gleichwertigkeit im vorgedachten Sinne immer bloss in bezug auf solche Rechtsnormen die Rede sein kann, welche einer und derselben Rechtsgemeinschaft eigentümlich angehören.

2. So gewiss es schon nach unseren früheren Erörterungen (in §§ 3 und 5) durchaus nicht zu billigen ist, wenn man den Titel „Norm“ auf Rechtsnormen der in Nr. 1 bezeichneten Art beschränkt, so gewiss ist ein entschiedenes Bedürfnis vorhanden,

gerade auch für diese bestimmte Normenart einen knappen unzweideutigen technischen Ausdruck zu gewinnen. Wir werden darum alle Rechtsnormen der vorgedachten Art, gleichwie wir bereits im Text des vorstehenden Paragraphen gethan, so auch in der Folge kurzweg als „primäre Normen (Rechtsnormen)“ bezeichnen.

Im natürlichen Gegensatze hierzu nennen wir „sekundäre Normen (Rechtsnormen)“ alle diejenigen, welche ihrem ganzen Inhalte nach nur Folgenormen zu gewissen primären Normen, nämlich für den Fall des Versagens oder Ungenügens der letzteren, sein wollen, — m. a. W. alle diejenigen hypothetischen Normen, bei denen die Bedingung, unter welcher sie allein Beobachtung finden wollen, das Versagen oder Ungenügen einer primären Norm ist. Entsprechend nennen wir ferner „tertiäre Normen“ die, welche sich zu irgend welchen sekundären Normen genau ebenso verhalten, wie die sekundären zu den primären.

Zu beachten ist dabei allerdings, dass im Gebiete des geschriebenen oder ausdrücklich gesetzten Rechts primäre und sekundäre Normen nicht selten in Einem einzigen Satze verbunden auftreten, insbesondere so, dass die primäre Norm allein in dem Vordersatze der sekundären Norm und als notwendige Voraussetzung der letzteren zugleich mitgesetzt erscheint. So liegt die Sache namentlich bei zahllosen Strafsatzungen unserer Tage; die primäre Norm, deren Übertretung sie mit Strafe bedrohen, ist hier regelmässig nur aus ihrem eigenen ersten Teile, aus den Worten „Wer das und das thut“ zu schöpfen. (Vgl. Zeitschrift f. Strafrechtswissenschaft, X, S. 266—69 und Göttinger gel. Anzeigen, Jahrg. 1873, S. 408 ff., bes. 412.)

3. Mit dem zuletzt angeführten Beispiele ist bereits das wichtigste Beispiel der wohl hervorragendsten Unterart aller sekundären Rechtsnormen bezeichnet. Andere Beispiele stellen jene Rechtsnormen dar, welche die Verbindlichkeit zum Schadenersatz wegen eines begangenen Delikts regeln, desgleichen diejenigen, welche gegen einen rechtswidrigen Angriff Notwehr oder wegen schuldhafter Nichterfüllung gewisser Forderungen die Anwendung von Selbsthilfe gestatten. Gemeinsam ist all diesen Rechtsnormen als Grund: ein Versagen der bezüglichen primären Normen wegen Nichtbeobachtung, mag nun die letztere in vorsätzlichem Zuwider-

handeln oder nur in Versäumung, in schuldbarer aber nicht vorsätzlicher Nichterfüllung sich äussern. Darum ist auch ihr Zweck der gleiche: Reaktion, Gegenwirkung wider das Unrecht, Geltungsbewährung der primären Rechtsnormen als solcher wider deren Übertreter.

4. Nahe verwandt sind einige weitere Unterarten. Die eine begreift alle Rechtsnormen, welche schlechthin an jede Nichterfüllung einer primären Rechtsnorm, also an eine rein objektive Thatsache, als Folge die Entstehung neuer Pflichten, insbesondere wiederum der Pflicht zum Schadenersatz, für den primär Verpflichteten knüpfen. Auch hier kann im einzelnen Fall der Grund für die Entstehung der neuen Verpflichtung in einer schuldbaren Nichterfüllung der primären Pflicht liegen; aber der wesentliche Unterschied der hier in Frage befangenen sekundären Normen von den in Nr. 3 berührten besteht darin, dass sie von der Schuldfrage ganz oder doch in erster Linie abstrahieren und die schuldbare Nichterfüllung prinzipiell nicht anders behandeln als die Nichterfüllung wegen Unmöglichkeit der Leistung. Ihr gemeinsamer Zweck ist nicht die Geltungsbewährung der im gegebenen Falle nichterfüllten primären Rechtsnormen als solcher, sondern ausschliesslich das materielle Interesse des durch die primäre Rechtsnorm Berechtigten oder m. a. W. die Beschaffung eines materiellen Ersatzes für den dem Berechtigten durch die Nichterfüllung erwachsenden materiellen Verlust.

Ob diejenigen sekundären Rechtsnormen, welche wegen Nichterfüllung seitens des Verpflichteten dem Berechtigten einen Anspruch auf Staatshilfe, namentlich auf Anwendung staatlicher Zwangsmittel zur Herbeiführung nachträglicher Erfüllung oder zur Erlangung eines materiellen Ersatzes geben, der vorerwähnten Unterart oder vielmehr schon der in Nr. 3 erörterten beizuzählen, oder auch als eine besondere Unterart aufzuführen sind, darf zweifelhaft erscheinen. In der That dienen die Normen des eigentlichen Hilfsvollstreckungsrechts und alle wesentlich gleichartigen Rechtsnormen gleichzeitig beiden vorgedachten Zwecken zusammen: dem Zwecke der Geltungsbewährung des Rechts als solchem sowohl, wie dem Zwecke des materiellen Ersatzes für den durch die Nichterfüllung dem Berechtigten entstandenen Verlust. Dagegen kommt bei den

Civilprozessnormen im engeren Sinne neben diesen beiden zwar möglichen aber nicht unbedingt notwendigen Zwecken als eigentlicher Hauptzweck und als einziger wahrhaft gemeinsamer ein dritter in Betracht: die Herbeiführung einer höheren Entscheidung bezw. Normensetzung über den Sinn und die Anwendung der primären Rechtsnormen im konkreten Falle.

Noch einer Art von sekundären Rechtsnormen ist hier zu gedenken, die ebenfalls in ihrer Tendenz sich aufs engste mit der schon in Nr. 3 besprochenen berührt: ich meine diejenigen Rechtsnormen, welche darauf gerichtet sind, die zukünftige Befolgung der primären Normen nach Möglichkeit zu befördern, sei es durch die Forderung besonderer formeller Klarstellung der erst zu begründenden Rechtsverhältnisse, z. B. durch Akte der sog. freiwilligen Gerichtsbarkeit, sei es durch Maassregeln der sog. Sicherheitspolizei, d. h. durch eine Thätigkeit des Gemeinwesens, vor allem des Staats, behufs Vorbeugung und Abwehr rechtswidrigen Handelns. Auch alle diese Rechtsnormen sind nur um der primären willen da; sie würden gänzlich überflüssig sein, wenn auf stete freiwillige Befolgung der letzteren zu rechnen wäre; und eben darum sind auch sie als bloss sekundäre Normen zu betrachten. Allein der Unterschied von den in Nr. 3 besprochenen besteht offenbar darin, dass sie nicht erst angewandt sein wollen, wenn die betreffende primäre Norm in einem bestimmten konkreten Falle bereits versagt hat, sondern sofort neben den primären Normen um des möglichen Versagens der letzteren willen, genauer gesagt, um das wirkliche Versagen derselben möglichst zu verhüten.

5. Eine eigentümliche Stellung für sich, abweichend von allen in Nr. 3 und 4 erörterten Arten sekundärer Rechtsnormen, nehmen diejenigen Normen, namentlich Privatrechtsnormen ein, die wir am einfachsten und zutreffendsten wohl als „ergänzende Rechtsnormen" bezeichnen. Vor allem ist ihnen charakteristisch, dass sie sämtlich primäre Normen von bestimmtem eng begrenzten Inhalt voraussetzen, genauer gesagt, stets mindestens zwei primäre Normen und zwar von verschiedener Ordnung, nämlich eine allgemeinere in der Regel für die ganze betreffende bürgerliche Gesellschaft geltende und eine besondere meist auf Begründung und

Regelung eines einzelnen konkreten Privatrechtsverhältnisses gerichtete, m. a. W. eine superordinierte und eine (oder mehrere) subordinierte, bezw. wenigstens eine supersumierbare und eine (oder mehrere) subsumierbare. Die Berufung auf eine ergänzende Norm hat immer nur Sinn, wo die primäre Norm höherer Ordnung bereits irgendwelche thatsächliche Anwendung in einer Normensetzung niederer Ordnung gefunden hat; nur wo beispielsweise wirklich bereits ein Vertrag geschlossen und damit eine Norm für ein besonderes Privatrechtsverhältnis gesetzt ist, und zwar eine Norm, die wirklich der allgemeinen Norm von der verbindlichen Kraft gewisser (oder auch aller nicht gegen ausdrückliche absolute Vorschriften des Rechts verstossenden) Verträge subordiniert oder doch subsumierbar ist, nur da kann von einer Wirksamkeit ergänzender Normen, durch welche bestimmte Rechte und Pflichten auf Grund derartiger Verträge festgesetzt werden, die Rede sein. Danach ist aber auch der Zweck der ergänzenden Normen als solcher wesentlich verschieden von dem der anderen vorher erörterten sekundären Normen. Sie wollen nicht erst für den Fall gegeben sein, dass die wirklich gesetzten Normen niederer Ordnung nicht erfüllt werden; sie wollen auch nicht blosse Vorkehrung treffen, um die Befolgung der wirklich vorhandenen primären Normen, der superordinierten sowohl wie der subordinierten, möglichst zu fördern oder im Streitfalle eine bindende Entscheidung über Sinn und Anwendung derselben herbeizuführen; sie wollen vielmehr die für die einzelnen konkreten Privatrechtsverhältnisse maassgebenden primären Normen selbst ergänzen, wo diese, d. h. speziell die das einzelne Verhältnis regelnden subordinierten Normen, z. B. die gegebenen Falls ausdrücklich vereinbarten Vertragsbestimmungen, mehr oder weniger lückenhaft sind. Um es mit Einem Worte zu sagen: Ihr Zweck ist überall, wo sie Anwendung finden, mit den primären Rechtsnormen zusammen ein und dasselbe Rechtsverhältnis zu regeln; als sekundäre Normen erscheinen sie im allgemeinen nur darum, weil sie nicht von vorn herein, sondern bloss aushilfsweise mitregulierend eingreifen sollen.[1])

---

[1]) Die bisher herrschende Doktrin behandelt die „ergänzenden Rechtsnormen“ als eine Unterart der sog. dispositiven oder subsidiären Normen. Aus doppeltem Grunde vermag ich nicht, mich diesem bisherigen Gebrauche

Nichts anderes dagegen, als eine eigentümlich umfassende und hervorragende Art von ergänzenden Rechtsnormen in dem vorerörterten Sinne, — allerdings eine Art, die nicht bloss dem Privatrecht, sondern teilweise auch dem öffentlichen Rechte angehört, —

---

anzuschliessen. Fürs erste schliesst die hergebrachte Gruppierungsweise die Gefahr in sich, dass der wahre Charakter derjenigen Rechtsnormen, die ausser den ergänzenden als dispositive oder subsidiäre Normen bezeichnet werden, verdunkelt wird. In Wahrheit handelt es sich bei denselben, z. B. bei den Normen des Intestaterbrechts, um ein besonderes Stück Gemeinschaftsordnung, dessen Glieder, die einzelnen zugehörigen Normen, ganz ebenso primäre Normen sind, wie die primären Grundnormen über die Geltung von letztwilligen Verfügungen. Der einzige Unterschied ist, dass der Eintritt der letzteren an eine positive, der der ersteren an die genau entgegengesetzte negative Bedingung geknüpft ist. Am deutlichsten tritt dies da hervor, wo die betreffende Ordnung, wie wiederum beispielsweise das Intestaterbrecht im älteren deutschen Rechte, ursprünglich die alleinige und darum „absolute" Ordnung war; es heisst die Wahrheit geradezu auf den Kopf stellen, wenn man hier nach dem Aufkommen einer testamentarischen Erbfolge die Intestaterbfolge schlechthin und allgemein begrifflich als etwas bloss Subsidiäres, d. h. als blosse Aushilfe bezeichnet. Zum zweiten aber halte ich überhaupt die Gegenüberstellung von absoluten und dispositiven oder subsidiären Rechtsnormen für verfehlt. Unmittelbar verständlich ist nur die Gegenüberstellung von „absolut" und „relativ"; in diesem Sinne habe ich, im Anschluss an einen auf beschränkterem Gebiete bereits herrschenden Sprachgebrauch, von absolut bestimmten und relativ bestimmten Normen gehandelt (oben § 5, Nr. 3). Was der Gegensatz von absoluten und dispositiven Normen besagt, ist dagegen aus den Ausdrücken allein gar nicht zu entnehmen; kein Wunder daher, dass der letztere in neuester Zeit eine ganz eigentümliche Wandelung des Sprachgebrauches aufzuweisen hat. Aber auch wenn man statt dessen die unzweideutigeren Ausdrücke „zwingende" und „nachgiebige Normen" wählt, wird in der Sache nicht viel gebessert. Denn genauer betrachtet sind da, wo die nachgiebigen Normen wirklich gelten sollen, dieselben nicht weniger zwingend, wie zahlreiche schlechthin so genannte; und umgekehrt, wo sie nicht gelten wollen, da sind sie in keiner Weise nachgiebiger, als die anderen, da auch diese nicht immer und überall, sondern meist auch nur unter ganz bestimmten besonderen Voraussetzungen gelten. Der wahre Unterschied besteht also günstigsten Falls in einer Verschiedenheit der Bedingungen, unter welchen die einen und die anderen gelten sollen, und selbst diese Verschiedenheit ganz allgemein zugegeben, bleibt jedenfalls noch zweifelhaft, ob sie bedeutsam genug ist, um eine durchgreifende Klassifikation und speziell eine Zweiteilung aller Rechtsnormen darauf zu gründen.

tritt uns in denjenigen Rechtsnormen entgegen, die wir unter dem allgemeingebräuchlichen Titel „subsidiäres gemeines Recht“, im Gegensatze zu den ihnen vorgehenden Partikularrechtsnormen, zusammenzufassen pflegen. Nur ist zu beachten, dass wir hierbei regelmässig, bewogen durch die Gleichartigkeit der Voraussetzung und des Zweckes, welche das Wesen der „ergänzenden Normen“ ausmacht, zwei in gewisser Hinsicht, nämlich in Rücksicht auf den Grund der Geltung, entgegengesetzte Verhältnisse gleichzeitig ins Auge fassen. Nur wo wirklich ein gemeines Recht, d. h. das Recht einer umfassenderen und in dieser Gestalt noch fortdauernden Rechtsgemeinschaft in Geltung sich befindet, kann den ihm angehörenden subsidiären Normen gegenüber den Partikularrechtsnormen eine vollständig analoge Bedeutung zukommen, wie den vorher besprochenen ergänzenden Privatrechtsnormen gegenüber den durch Privatvertrag oder sonst durch Privatrechtsgeschäft gesetzten, für die Regelung des betreffenden konkreten Privatrechtsverhältnisses primären Normen. Denn nur in diesem Falle liegt der Grund der Geltung der fraglichen subsidiären Normen in dem gemeinen Rechte als solchem; nur in diesem Falle erscheint das „gemeine Recht“, auch soweit seine Normen nur ergänzende in bezug auf die von ihm vorausgesetzten aber damit zugleich als gültig anerkannten Partikularrechtsnormen sein wollen, als ein superordiniertes oder doch supersumierbares, das entsprechende Partikularrecht, auch soweit es — dem Zwecke nach — primäre Normen enthält, als das subordinierte oder wenigstens subsumierbare Recht. Ganz anders dagegen stellt sich die Sache, wo gar kein wahrhaft gemeines Recht, d. h. kein Recht eines mehr oder weniger partikulare Gemeinschaften umfassenden und in dieser Gestalt noch jetzt bestehenden Gemeinwesens vorliegt, vielmehr der Ausdruck „gemeines Recht“ nur auf ein ehemaliges Gemeinwesen dieser Art, als auf den früheren Geltungsgrund der betreffenden Rechtsnormen hindeuten soll. Hier, wo von einem „absoluten gemeinen“ Rechte gar nicht die Rede sein kann, ist auch der Geltungsgrund des sogenannten „subsidiären gemeinen“ Rechts einzig in der Anerkennung der Partikularrechtsgemeinschaften zu suchen. Damit soll durchaus nichts von dem zurückgenommen werden, was ich oben über ein Zusammentreffen

von Rechtsnormen verschiedener Ordnung als notwendiger Voraussetzung aller „ergänzenden Rechtsnormen“ bemerkt habe. Aus der wahren Natur des „subsidiären gemeinen Rechts“ in dem zuletzt berührten Sinne folgt bloss, dass hier diese Normen verschiedener Ordnung Normen einer und derselben Partikularrechtsgemeinschaft sein müssen. Genauer: Als superordinierte Norm erscheint hier diejenige Partikulärnorm, welche das Geltungsverhältnis der aus verschiedener Quelle geflossenen Rechtsnormen bestimmt; als subordinierte erscheinen nicht nur die bereits von Anfang partikulären, sondern auch die früher gemeinen, gegenwärtig bloss auf Grund jener superordinierten Partikulärnorm geltenden Normen.

6. Am allerauffälligsten muss es erscheinen, dass die Verschiedenartigkeit des Wertes aller einzelnen Rechtsnormen bisher so gut wie gar keine Beachtung gefunden hat. Natürlich hat man sich der Erkenntnis nicht entziehen können, dass die besonderen Zwecke, denen die einzelnen Rechtsnormen dienen, und was im Resultate auf dasselbe hinausläuft, die Interessen oder Rechtsgüter, welche sie schützen sollen, äusserst verschieden sind; auch hat man nicht verkannt, was ohnehin auf der Hand lag, dass diese Zwecke, Interessen, Rechtsgüter sehr verschiedenwertig sind. Allein der fast ebenso naheliegende Gedanke, dass gerade in Rücksicht auf diese verschieden gewerteten Zwecke Interessen, Rechtsgüter auch den Rechtsnormen selber als solchen, d. h. ganz abgesehen von den besonderen konkreten Zwecken, Interessen, Rechtsgütern, die in den einzelnen konkreten Rechtsverhältnissen erstrebt werden, ein sozusagen spezifischer Wert zukommt, dass mit a. W. jede Anerkennung von Rechtsnormen zugleich eine eigentümliche Wertzuerkennung in sich schliesst, ist bisher höchstens stillschweigend vorausgesetzt, niemals aber — soweit mir wenigstens bekannt — ausdrücklich ausgesprochen worden.

Und doch wird einzig von diesem Gesichtspunkte aus begreiflich, wie auch dem Unrecht schon in abstracto, d. h. der bestimmten Unrechtsart als solcher, ohne Rücksicht auf die besonderen Umstände, unter denen es begangen wird, jeder Übertretung einer bestimmten Norm im Vergleich mit der Übertretung einer anderen Norm, eine spezifische — grössere oder geringere —

Schwere beiwohnt. Am schärfsten tritt dies hervor an dem Gegensatz von Kriminal- und Polizeiunrecht, den in der Sache selbst kaum jemand leugnen wird. Freilich hängt dieser Gegensatz in gewisser Hinsicht auch damit zusammen, dass die Normen, deren Übertretung wir als kriminelles Unrecht zu bezeichnen gewohnt sind, nicht bloss Rechtsnormen, sondern mehr oder weniger zugleich religiös-sittliche zu sein pflegen, während die Polizeigebote oder -verbote, deren Übertretung als Polizeiunrecht mit Strafe bedroht erscheint, rein positiv-rechtliche Produkte sind. Allein näher besehen wird dadurch nicht unmittelbar die Annahme zweier verschiedener Arten von Unrecht erklärt, sondern zunächst nur der Schluss gerechtfertigt, dass die Übertretungen der ersteren Art von Normen, schon um des Inhalts dieser Normen willen, nicht bloss als Unrecht, sondern ausserdem auch als Immoralität oder als Sünde anzusehen sind. Dass Kriminal- und Polizeiunrecht auch wirklich Unrecht oder Rechtswidrigkeiten von verschiedener Schwere sind, ist vielmehr immer nur daraus abzuleiten, dass das Recht selbst oder besser gesagt das Urteil, das lebendige Gefühl der Rechtsgenossen den von ihnen anerkannten Rechtsnormen ein verschiedenes Gewicht, d. h. eben einen verschiedenen Wert für das Gemeinschaftsleben beilegt. Mag immerhin auf dieses Urteil die religiös-sittliche Anschauung der Rechtsgenossen erheblich mit einwirken, so darf es doch nimmermehr mit dieser Anschauung selbst identifiziert werden.

Man wird uns vielleicht einwerfen: Jede Rechtsnorm beruhe zwar auf einem Werturteile über die besonderen Interessen oder Rechtsgüter, die dadurch geschützt oder befördert werden sollen, aber der Norm selbst komme darum kein besonderer Wert zu; die verschiedene Schwere des Unrechts erkläre sich zur Genüge aus dem verschiedenen Werte der durch die Rechtsnormen zu schützenden und dementsprechend durch die Übertretung der letzteren geschädigten Interessen oder Rechtsgüter, der Unterschied von Kriminal- und Polizeiunrecht insbesondere dadurch, dass das Polizeiunrecht immer bloss eine Schädigung des allgemeinen Interesses des Staates an der Beobachtung und Durchführung seiner Ordnungen in sich schliesse, nicht auch wie alles Kriminalunrecht die Schädigung aller möglichen besonderen Interessen oder Rechts-

güter. Allein dieser Einwurf ist genauer betrachtet völlig nichtig. Einerseits giebt es ebenso wenig Polizeinormen, die ausschliesslich jenem allgemeinen Staatsinteresse und nicht zugleich — mittelbar mindestens — dem Schutze besonderer Interessen oder Rechtsgüter dienen sollen, als es andere nicht-polizeiliche Rechtsnormen giebt, die bloss besondere Interessen oder Rechtsgüter zu schützen bestimmt wären und nicht auch jenes allgemeine Staatsinteresse. Anderseits ist es völlig verkehrt, das Interesse des Staates an Beobachtung und Durchführung seiner Ordnungen als ein schlechthin gleiches zu denken. Die Wahrheit ist vielmehr, dass dieses Interesse des Staates, oder noch allgemeiner ausgedrückt, jeder Rechtsgemeinschaft als solcher, bezüglich der verschiedenen Ordnungen und der darin enthaltenen Normen ein unendlich verschiedenes ist; denn es entspricht genau dem Werte, den die Gemeinschaft in bezug auf das ganze Gemeinschaftsleben denjenigen besonderen Interessen oder Rechtsgütern beilegt, welchen die betreffenden Gemeinschaftsnormen dienen sollen. Und eben dieses nach Art und Maass unendlich verschiedene Interesse der Rechtsgemeinschaft ist es, was wir nur mit einem anderen, aber nicht minder entsprechenden Ausdruck als eine verschiedene Wertung aller einzelnen Rechtsnormen im Geiste der anerkennenden Rechtsgenossen oder noch kürzer als den verschiedenen Wert der Rechtsnormen selbst bezeichnet haben.

Allerdings könnte man nun weiter einhalten: Die unendliche Verschiedenartigkeit des Staatsinteresses an der Beobachtung und Durchführung der Rechtsnormen sei eben erst noch zu beweisen; der wesentliche Unterschied des Kriminal- und Polizeiunrechts beruhe darauf, dass ersteres lauter Übertretungen primärer, letzteres lauter Übertretungen sekundärer Rechtsnormen (vgl. oben Nr. 4) in sich begreife, und darum folge aus demselben gar nichts für die Verschiedenwertigkeit der einzelnen primären Normen und der einzelnen sekundären Normen je unter einander. In der That ist der hier vermisste Beweis erst noch zu erbringen; der Gegensatz zwischen Kriminal- und Polizeiunrecht bezeichnet nur den Punkt, wo die Verschiedenartigkeit des Gemeinschaftsinteresses an der Normenbefolgung am gröbsten hervortritt, und damit den Ausgangspunkt für den noch zu führenden Beweis. Dieser letztere

selbst aber ist gegeben in zwei Thatsachen, mindestens für das Recht unserer modernen Kulturvölker. Die erste Thatsache finden wir in der Verschiedenheit der Strafdrohungen für die verschiedenen Arten des Polizeiunrechts. Denn wenn es gerade das Charakteristische alles Polizeiunrechts ist, dass dadurch allein niemals besondere Interessen oder Rechtsgüter geschädigt werden, so kann der objektive Grund für die verschiedene Schwere desselben — und nur dieser kommt bei Feststellung des Strafrahmens in Betracht — einzig und allein in der verschiedenen Bedeutung der als übertreten vorausgesetzten Polizeinormen selbst oder m. a. W. in dem Staatsinteresse an deren Befolgung liegen. Der Schluss liegt nahe: Wenn das Staatsinteresse schon bezüglich der Beobachtung sekundärer Normen ein verschiedenartiges und verschiedengradiges ist, um wie viel mehr wird dies der Fall sein bezüglich der Befolgung der verschiedenen primären Normen! Bestätigt aber wird dieses Resultat — und das ist die zweite wichtige Thatsache — in schlagendster Weise durch die Grundsätze aller unserer modernen Gesetzgebungen über die Strafbarkeit des Versuchs verbrecherischer Handlungen. Auf die Differenz, die auch zwischen diesen verschiedenen Gesetzgebungen, insbesondere zwischen den deutschen und auch der Mehrzahl der ausländischen einerseits, der französischen und ihrem noch konsequenteren römischen Vorbilde anderseits, bezüglich des Strafmaasses besteht, kommt es hierbei gar nicht an; über die verschiedenen Anschauungen, welche den betreffenden gegensätzlichen Gesetzesbestimmungen zu Grunde liegen, möge man immerhin vorläufig noch verschieden urteilen. Die Hauptsache ist, — und darin stimmen alle die vorberührten positiven Rechte überein — dass der Versuch der strafbaren Handlungen schon dann als strafbar erscheint, wenn er zweifellos nur eine Übertretung irgendwelcher primären Rechtsnorm, aber noch in keiner Weise eine Schädigung eines besonderen Interesses oder Rechtsgutes, wie solches durch die betreffende primäre Norm geschützt werden soll, in sich schliesst, und dass auch für solche Fälle, wie sich aus einem einzigen Blick auf die verschiedenen Strafminima ergiebt, die Strafe grundsätzlich verschieden bestimmt ist.

Dritter Abschnitt.

Die Rechtsnormen als Inhalt von Rechtsverhältnissen.

§ 9.

Es entspricht einer allgemeinen Neigung unseres menschlichen Geistes, das Recht in erster Linie als etwas Objektives, d. h. an und für sich Seiendes und über den Rechtsgenossen Stehendes zu denken. Auch hat dies zweifellos seinen praktischen Wert. Allein man darf darüber nicht vergessen, dass dieses „objektive Recht", selbst wenn es in dem geschriebenen Rechte eine eigentümliche äussere Gestalt gewonnen hat, immer nur eine Form unserer Anschauung vom Rechte bleibt und das Recht selbst in Wahrheit, wie jedes andere Produkt des Geisteslebens, nur in den Geistern insbesondere der Rechtsgenossen selbst seine eigentliche Existenz hat. Und zwar ist diese Existenz genauer betrachtet eine zwiefache: alle Rechtsnormen werden auf der einen Seite als Rechtsansprüche, auf der anderen als Rechtspflichten gewollt oder anerkannt.

Mit anderen Worten: alle Rechtsnormen drücken den Inhalt von Rechtsverhältnissen, d. h. Verhältnissen zwischen Berechtigten und Verpflichteten aus. Und umgekehrt: überall wo uns Rechtsverhältnisse entgegentreten, da lässt sich auch deren Inhalt — die korrelaten Rechtsansprüche und Rechtspflichten — in Gestalt von abstrakten Normen objektivieren und demgemäss von einer Art „objektiven Rechtes" sprechen.

1. Der Begriff des „objektiven Rechts“, wie wir selbst ihn verstehen, erklärt sich zur Genüge aus dem, wie es scheint, ganz allgemeinen Bedürfnisse unseres menschlichen Geistes, die mannigfachen Erscheinungen unseres Innenlebens, gerade indem wir uns bestreben uns derselben so recht gründlich bewusst zu werden, gleichsam als je für sich und ausser uns existierende aufzufassen und so unserem Ich gegenüberzustellen. In ganz derselben Weise gebrauchen wir zahllose andere Begriffe, so zweifellos sie ursprünglich zusammenfassende Ausdrücke für bestimmte Produkte, Zustände oder Verhaltungsweisen unseres Geistes sind, doch auch zugleich in einem „objektiven Sinne“. Das will sagen: Wir lösen in allen solchen Fällen einen gewissen Inhalt des geistigen Lebens, mag es nun ein Vorstellungs- oder Gefühls- oder Willensinhalt sein, bewusst oder unbewusst, vollständig oder unvollständig, los von den lebendigen Subjekten, in denen derselbe allein wahre, d. h. konkrete Existenz, gerade als ihr Vorstellen, Fühlen oder Wollen hat. Und eben dadurch gewinnen wir zugleich ein Mittel, alle diese Vorstellungs-, Gefühls- oder Willensinhalte zu verbinden oder vielmehr nur als verbunden uns zu denken zu eigentümlichen Gesamtinhalten oder Gesamtprodukten, wie sie zwar wiederum nie und nirgends in einem wirklichen Menschengeiste zur wirklichen Erscheinung gelangen, wohl aber unserer Phantasie vorschweben als Inhalt eines idealen Allgemeinbewusstseins, Allgemeingefühls, Allgemeinwillens.

Man hat diese Art von Objektivierung, und entsprechend namentlich auch den Begriff des „objektiven Rechts“, noch besonders zu rechtfertigen gesucht durch den Hinweis darauf, dass wie „in jedem Konkretum, in jedem Einzeldinge allgemein gattungsmässige Züge und deren spezielle und individuelle Determinationen“, so auch in allem menschlichen Denken, Fühlen und Wollen „das zur Gattung, zu dem in allen Individuen lebenden gattungsmässigen Wesen Gehörige“ von dem allein zur „Eigenart eines jeden“ Gehörigen zu unterscheiden sei.[1]) Sicherlich liegt in diesem Hinweise ein gut Teil Wahrheit. Nicht nur ist die angeführte Thatsache selbst gar nicht zu bestreiten, sondern es wird auch weiter zuzu-

---

[1]) So insbesondere Schuppe, der Begriff des objektiven Rechts (Breslau 1887), S. 6 ff.

geben sein, dass nur aus ihr sich die Möglichkeit der fraglichen Objektivierungs-Operationen ergiebt. Denn wenn das gattungsmässige Element in unserem Denken, Fühlen, Wollen gänzlich fehlte, wenn m. a. W. jeder von uns sein geistiges Leben als etwas schlechthin Eigentümliches und nicht vielmehr als etwas wenigstens in gewissen Grundzügen auch bei anderen Menschen in gleicher Weise Vorkommendes, also der Gattung „Mensch“ Gemeinsames ansähe, so wäre es völlig unbegreiflich, wie wir dazu kommen sollten, irgend einen Vorstellungs-, Gefühls- oder Willensinhalt als etwas ausser uns Seiendes zu denken. Und umgekehrt, wo wir einmal so weit sind, irgend einen Inhalt unseres Geisteslebens auch als in anderen Geistern in gleicher Weise vorhanden anzuerkennen, da haben wir bereits einen Akt der Objektivierung mit demselben vollzogen, und es gehört nur ein einziger Schritt noch dazu, um diese Objektivierung zu vollenden durch vollständige Abstraktion von den uns momentan gleichgültigen Trägern des Inhalts, d. h. von den lebendigen Menschen, in denen er trotz alledem seine alleinige wahre Existenz hat.

Nimmermehr dagegen darf aus der obigen, an sich unbestreitbaren Thatsache der Schluss gezogen werden, dass die Objektivierung nur insofern gerechtfertigt sei, als sie sich auf die betreffenden gattungsmässigen Elemente selbst beziehe, dass sie also allein in einer richtigen Aussonderung der letzteren bestehe, und dass demgemäss als „objektives oder objektiv gültiges Recht“ derjenige Wille sich darstelle, der nicht der Eigenart der einzelnen menschlichen Individuen, sondern dem gattungsmässigen Wesen derselben angehöre, also als Gattungswille dem Sonderwillen gegenüberstehe. Auf der einen Seite ist schon an sich billig zu bezweifeln, dass das Gattungsmässige an unserem menschlichen Wollen über einen bestimmten gemeinsamen formalen Charakter hinausreichen, m. a. W. in etwas anderem bestehen könne, als in demjenigen, was eine bestimmte Art unserer geistigen Thätigkeit gerade als „Wollen“ im Gegensatz zu anderen Arten geistiger Thätigkeit kennzeichnet. Denn wenn man zugiebt, dass abgesehen von dem Willen, überhaupt etwas zu wollen, schlechterdings kein Willensinhalt denkbar ist, der in allen Einzelwillen wiederkehren müsste, wenn man zugiebt, dass jeder menschliche Einzelwille zu jedem

irgendwie bestimmten Willensinhalt sich in Widerspruch setzen kann, — und eben diese Möglichkeit liegt doch in der Natur unseres Willens —, so kann auch schlechterdings kein irgendwie bestimmter Willensinhalt als menschlicher Gattungswille im Gegensatz zu allen Einzelwillen gelten. Auf der anderen Seite gelangen wir zu ganz demselben Resultate, sobald wir den Inhalt verschiedener positiver Rechte auch nur oberflächlich überblicken. Es ist völlig vergebliche Mühe, nach Rechtssätzen zu suchen, die nicht bloss einer kleineren oder grösseren Zahl von positiven Rechten, sondern schlechthin allen angehören. Auch diejenigen Rechtssätze, die uns als etwas geradezu Selbstverständliches erscheinen, wie z. B. dass jeder Mensch rechtsfähig sei, dass Verträge binden, ein gegebenes Versprechen gehalten werden solle, u. a. m. sind bekanntlich nichts weniger als allgemeingültige Rechtsnormen. (Vgl. Kritik I, S. 76.)

Bei all diesen Erwägungen ist natürlich vorausgesetzt, dass man mit den Begriffen „Gattung“ und „Gattungswille“ vollen Ernst macht, und demgemäss unter „Gattung“ auch wirklich die ganze Gattung „Mensch“ und unter „Gattungswillen“ wirklich einen allgemeinen menschlichen oder eigentlich Menschheitswillen versteht. Durchaus anders gestaltet sich die Sache, wenn man bei „Gattung“ vielmehr an jede menschliche Gemeinschaft, also an jede einzelne Rechtsgemeinschaft denkt und dann den Gemeinschaftswillen, insbesondere den Staatswillen dem Sonderwillen der Rechts- oder Staatsgenossen gegenüberstellt. Diese letztere Auffassung würde mit der unsrigen in der Hauptsache übereinstimmen: vorausgesetzt nur, dass man daran festhält, dass auch der sogenannte Gemeinschaftswille, insbesondere auch der „Staatswille“ als wirklicher konkreter Wille immer nur in dem Wollen der lebendigen Rechtsgenossen wahrhaft existiert. Denn wenn nach unseren Ausführungen in § 3, Nr. 5 ff. jede Norm Ausdruck eines Wollens ist, das sich an andere Willen richtet, und wenn danach weiter Rechtsnormen diejenigen Normen sind, die als Regel des Zusammenlebens innerhalb eines bestimmten Kreises von Menschen seitens der dazu gehörigen, kürzer gesagt von den Gemeinschaftsgenossen, gegen einander anerkannt sind, so steht sprachlich nichts entgegen, die Rechtsnormen als Ausdruck des Gemeinschaftswillens oder schlecht-

weg als den Gemeinschaftswillen zu bezeichnen. Und zwar erscheint dieser Gemeinschaftswille als ein „objektiver", das fragliche Recht der Gemeinschaft als „objektives Recht", sofern wir die fraglichen Gemeinschaftsnormen völlig abstrakt als Normen denken, d. h. den Rechtsinhalt losgelöst von dem Wollen der Rechtsgenossen, in welchem er doch allein wirkliche Existenz hat, — losgelöst von der zwiefachen Form, in welcher allein Normen wahrhaft existieren, d. h. unserer praktischen Erfahrung nach in unserem Geiste auftreten, mit Einem Worte wahrhaft gewollt und anerkannt werden können. (Vgl. oben § 3, Nr. 5, Anmerkung 4 und Nr. 11—13.)

2. Es würde freilich eitel Selbsttäuschung sein, wenn wir uns verhehlen wollten, dass dieser Anschauung vom objektiven Rechte althergebrachte und schwer zu überwindende Vorurteile entgegenstehen. Die herrschende Meinung auch unter den heutigen Juristen huldigt noch durchweg jener allbekannten, hauptsächlich aus dem römischen Rechte entnommenen Auffassung, nach welcher das „objektive Recht" als etwas schlechthin ausser und über uns Seiendes erscheint, aus welchem „subjektive Rechte" und „Rechtspflichten" der Rechtsgenossen erst abzuleiten sind.

Ihren tiefsten und jedenfalls ursprünglichsten Grund hat die herrschende Auffassung freilich in dem eigentümlichen Zusammenhange zwischen dem Rechte einerseits und der Religion bezw. Moral anderseits. Es ist schon in § 1 Nr. 4 a. E. darauf hingewiesen worden, dass das Jugendalter fast aller Kulturvölker beherrscht wird von einer mehr oder weniger theokratischen Anschauung: das Recht wird verehrt als eine auf göttlicher Autorität beruhende Ordnung; man beugt sich und unterwirft sich ihm, wie man dies gegenüber der Gottheit selbst thut. Aber auch da, wo diese religiös-theokratische Grundansicht längst verschwunden oder mindestens aufs äusserste verflüchtigt ist, wirken mancherlei Umstände zusammen, um das Recht fortdauernd als Ausfluss einer über uns stehenden höheren Macht erscheinen zu lassen. Zuvörderst liegt es in der Natur einer vernünftigen Erziehung, dass dem einzelnen Menschen die Rechtsgebote nicht als solche, sondern als Wille der Eltern und sonstigen Erzieher, später auch als Wille Gottes, immer aber als ein dem Kinde selbst fremder Wille einer höheren Gewalt

nahegebracht werden, dem zu folgen der zu Erziehende sich gezwungen sieht. Es kann wahrlich nicht wunder nehmen, und es ist zugleich in mancher Beziehung eher vorteilhaft als schädlich, wenn diese Ansicht von der Sache von der grossen Masse auch im späteren Alter für die Stellung gegenüber dem positiven Rechte festgehalten wird, zumal in dem letzteren der Zwang ebenfalls eine, wenn auch nicht schlechthin allgemeine, aber doch immerhin weit ausgedehnte und hervorragende Rolle spielt. Vor allem aber kommt dazu in der Gegenwart, dass das Recht fast durchweg geschriebenes Recht und darunter wiederum am hervorragendsten und angesehensten das Gesetzesrecht ist. Einmal dient das Mittel der Schrift dazu, die Objektivierung der Rechtsnormen, d. h. die in Nr. 1 dargestellte Abstraktion noch vollkommener zu machen; anderseits kann gerade das Gesetzesrecht in gewissem Sinne wirklich mit Grund als Ausdruck eines höheren Willens im Staate bezeichnet werden, selbst wenn man von der religiös-kirchlichen Anerkennung einer göttlichen Vollmacht für alle Obrigkeit absieht.[2])

---

[2]) Wie bedeutsam gerade das zuletzt erwähnte Moment für die Ausbildung und Fortführung der herrschenden Theorie gewesen sein mag, das lässt sich vielleicht am besten aus einem Vergleiche zwischen den Anschauungen der römischen Jurisprudenz, an welche die neuere Rechtswissenschaft in erster Linie angeknüpft hat, und der deutschen Rechtsentwickelung vor der Rezeption des römischen Rechts erschliessen. Die anderen im Texte erwähnten Gründe sind in den deutschen Völkerschaften nicht minder vorhanden und wirksam gewesen, wie in Rom, und nicht mit Unrecht hat man allein schon in der Zurückführung des Rechts auf Gott ein vollgültiges Zeugnis dafür gefunden, dass auch „das deutsche Bewusstsein nie der Vorstellung eines objektiv bindenden Gesetzes entbehrte“ (Gierke, Genossenschaftsrecht II, S. 127 Anm. 2). Aber nur bei den Römern, die verhältnismässig sehr früh eine umfassende und technisch hervorragende Gesetzgebungsthätigkeit, und zwar zunächst wesentlich auf dem Gebiete des Privatrechts entfaltet haben, ist es auch verhältnismässig sehr früh zu einer scharfen Formulierung des Rechtsbegriffs im objektiven Sinne und entsprechend zu einer strengen Scheidung dieses objektiven Rechts von den subjektiven Rechten der einzelnen Genossen gekommen. Den Angehörigen der deutschen Lande dagegen, in welchen bis zur Rezeption das Gewohnheitsrecht im grössten Ansehen stand, erschien trotz des oben Bemerkten das Recht fortgesetzt als ein Inbegriff der eigenen Ansprüche und Pflichten: ein seltsamer Widerspruch freilich zu der Zurückführung auf Gott, so lange man nicht ausserdem eine spezifisch bestimmte Anerkennung des von Gott Gegebenen als notwendige Bedingung des Rechts erkannte, aber doch eine Ahnung der Wahrheit.

Allein alle diese Thatsachen reichen nicht aus, um die herrschende Ansicht vom „objektiven Rechte“ wissenschaftlich zu rechtfertigen. Im Gegenteil ist es gar nicht so schwer zu zeigen, dass gerade auch die herrschende Theorie, wo sie ernstlich versucht, die subjektiven Rechte und Rechtspflichten aus dem objektiven Rechte abzuleiten, stillschweigend eine bereits vor der Ableitung vorhandene Existenz der Rechtsnormen in den Rechtsgenossen voraussetzen muss.[3]) Schon der Umstand, dass auch die herrschende Meinung das objektive Recht als einen Gesamtwillen oder eine Gesamtüberzeugung auffasst, ist in dieser Beziehung charakteristisch. Denn mag man immerhin diesen Gesamtwillen als den Willen einer sogenannten Gesamtpersönlichkeit hinstellen, darüber kann kein Zweifel sein, dass dieser Gesamtwille nur in den zur Gesamtheit gehörigen Einzelgeistern wirklich zur Existenz gelangt. Dazu kommt aber ein zweites Moment, welches eine eingehendere Erörterung erfordert.

3. Jeder ernstliche Versuch, den Begriff des subjektiven Rechts aus dem des objektiven abzuleiten, muss naturgemäss beginnen mit einer Analyse des letzteren. Besteht nun alles Recht in Normen, wie wir in § 3 Nr. 5—9 nachgewiesen haben, so ist auch für die gegenwärtig uns interessierende Frage auf den Begriff der Norm als den höheren Gattungsbegriff zurückzugehen. Dass aber Normen, Imperative, Gebote im weitesten Sinne niemals bloss irgendwo, sondern immer nur in lebendigen Geistern denkbar und erlebbar sind, genauer gesagt, dass sie immer nur als Ausdruck eines gebietenden Willens und in Beziehung auf einen anderen Willen, welchem geboten wird, wahrhaft vorkommen können, das bedarf schlechterdings keines weiteren Beweises; es liegt eben schon im Begriffe der Norm, des Gebotes, des Imperativs.

---

[3]) Damit will ich jedoch nicht leugnen, dass ich selbst erst ganz allmählich zu meiner heutigen Ansicht gekommen bin. Noch die Ausführungen des I. Bandes zur Kritik der juristischen Grundbegriffe sind nicht frei von dem Einflusse der herrschenden Theorie vom objektiven Recht, wie insbesondere die Einleitung (S. 6 f., Nr. 2 und 4) zeigt. Erst im II. Bande, insbesondere im 4. Abschnitt, ist mit voller Bestimmtheit diejenige Ansicht von objektivem und subjektivem Recht verteidigt, die ich auch in dem vorliegenden Werke vertrete.

Und damit knüpfen wir zugleich an das wieder an, was wir am Schluss von Nr. 1 bloss vorläufig berührt haben. Jede Norm, jeder Imperativ drückt den Inhalt eines Willens aus, der sich an einen zweiten Willen richtet und von diesem seine Erfüllung fordert, erwartet, beansprucht. Daraus folgt allein schon, dass jede Norm nur auf eine zweifache Art wahrhaft gewollt oder anerkannt werden kann: nämlich entweder im Sinne (vom Standpunkte) des Imperans, d. h. desjenigen Willens, welcher von dem anderen erfüllt sein will, oder im Sinne (vom Standpunkte) dessen, an welchen sich die Norm richtet, sofern dieser seinen eigenen Willen in den Dienst des fordernden Willens stellt, sich ihm unterwirft. Mit anderen Worten: Die Norm wird einesteils gewollt als normgebender Wille, andernteils als normnehmender Wille. Fassen wir nun speziell Rechtsnormen (§ 3, Nr. 13) ins Auge, so nennen wir den Willen in Beziehung auf die so oder so gewollte Norm, oder vielleicht noch richtiger gesagt, die spezifische Willensbestimmung in Beziehung auf den durch die Norm ausgedrückten Willensinhalt, in dem ersteren Falle Rechtsanspruch, in dem anderen Rechtspflicht. Nehmen wir anderseits hinzu, dass zu dem wirklichen Wollen einer Norm, also auch jeder Rechtsnorm, stets zugleich die Richtung des Willens auf ein in der entgegengesetzten Weise wollendes Subjekt gehört, dass jeder Rechtsanspruch die Beziehung auf einen rechtlich Verpflichteten bezw. zu Verpflichtenden, jede Rechtspflicht die Beziehung auf einen Berechtigten, d. h. auf ein Rechtsanspruch habendes Subjekt notwendig in sich schliesst, dass m. a. W. Rechtsanspruch und Rechtspflicht vollständig Korrelata sind, so ist weiter klar, dass selbige stets ein Verhältnis zwischen mehreren Subjekten darstellen, das wir passender Weise als Rechtsverhältnis schlechtweg bezeichnen.

Eine weitere Art, Normen zu wollen oder anzuerkennen, giebt es nicht. Wohl kann man Normen noch in anderer Weise, nämlich ausschliesslich in Beziehung auf dritte Personen, oder auch losgelöst von allen in der einen oder anderen Weise wollenden Subjekten denken; ja, gerade in dieser Weise, die Rechtsnormen zu denken, haben wir oben (Nr. 1) das Wesen des objektiven Rechts oder vielmehr der mit der Bildung dieses Begriffs vollzogenen Objektivierung des Rechts gefunden. Allein sobald man

vom Denken oder Vorstellen zum Wollen oder Anerkennen (§ 3, Nr. 11—13) übergeht, wird auch sofort die bisher bloss gedachte, d. h. objektiv gedachte Norm zum Ausdruck eines in der ersten oder zweiten Weise subjektiv bestimmten Willens, nämlich entweder eines Anspruchs, einer Forderung an Andere, oder umgekehrt der Anerkennung einer Pflicht, der Unterwerfung unter einen anderen Willen.

4. Betrachten wir uns jetzt nochmals genauer die in Nr. 2 aufgeführten Momente, welche teils die Ausbildung der herrschenden Ansicht vom objektiven Rechte veranlasst, teils das Festhalten an ihr begünstigt haben, so erkennen wir leicht, dass auch diese Gründe samt und sonders auf Verhältnisse zwischen mehreren Subjekten zurückweisen, deren Inhalt ein „objektives Recht", d. h. ein Inbegriff objektiv gedachter Rechtsnormen darstellt.

Fasst man das Recht als einen Inbegriff bindender göttlicher Satzungen, so wird damit notwendig ein Verhältnis zwischen Gott und Menschen bezw. zwischen den Volksgöttern und den Volksgenossen vorausgesetzt, dessen Wesen darin besteht, dass der Eine Teil vom anderen Gehorsam, d. h. Beobachtung seiner Gebote fordert, der andere Teil seinen eigenen Willen durch diese Forderung bestimmt sein lässt. Allerdings widerspricht es in diesem Falle unserem Sprachgefühl, gegenüber den Pflichten des letzteren Teils von Ansprüchen des ersteren zu reden; nur von wesentlich oder doch in gewisser Hinsicht Gleichstehenden sind wir gewohnt zu sagen, dass sie einander „ansprechen" und sich gegenseitig „Ansprüche" zuerkennen. Aber der Sache nach ist das Verhältnis jedem wahren Rechtsverhältnisse mindestens insofern analog, als auch in ihm ein normgebendes Subjekt einem normnehmenden gegenübersteht.

Und ein noch günstigeres Resultat erhalten wir, wenn wir die Autorität der Eltern und der Obrigkeit, als Motiv für das Festhalten an der herrschenden Meinung, zu analysieren versuchen. Ja, der Sprachgebrauch, der gemeine wie der juristische, nimmt gar keinen Anstand, den Eltern Ansprüche gegen die Kinder, der Obrigkeit oder dem Staate Ansprüche gegen die Unterthanen oder Staatsgenossen zuzuschreiben.

Auf der anderen Seite wird man von der herrschenden Auf-

fassung des objektiven Rechts aus nie und nimmer zu einer wirklichen, zureichenden Erklärung gelangen, wie es denn eigentlich zugeht, dass die an die Vorschriften des objektiven Rechts Gebundenen nicht bloss samt und sonders rechtlich Verpflichtete, nämlich gegenüber der hinter dem Rechte stehenden höheren Gewalt sind, sondern auch zugleich Rechtspflichten und entsprechend Rechtsansprüche gegen einander haben können; desgleichen wie es möglich ist, auch von Rechtsansprüchen der Unterthanen gegen die Obrigkeit, der Staatsgenossen gegen den Staat zu reden.[4])

Geht man von einem mehr oder weniger theokratischen Standpunkte aus, so sind die Gebote des objektiven Rechts im Grunde nichts anderes als eine Art religiöser Normen, wenn auch nicht dem Inhalte, aber doch dem Geltungsgrunde nach. Daraus folgt, dass auch die dadurch begründeten Pflichten, sofern sie ausschliesslich auf das göttliche Gebot zurückgeführt werden, immer und überall nur Pflichten gegen Gott oder seinen menschlichen Stellvertreter sein können. Der Umstand, dass ihre Erfüllung anderen Menschen zu gute kommt, macht sie für sich allein noch lange nicht zu Pflichten gegen diese, sondern höchstens zu

---

[4]) Dass die Römer es im Grunde niemals zur unzweideutigen Anerkennung subjektiver öffentlicher Rechte der einzelnen Volksgenossen gegen den Staat gebracht haben, während die bestimmte und klare Anerkennung subjektiver Privatrechte (auch selbst dem Staate gegenüber) gerade ihr Recht — im Gegensatz zu dem griechischen — scharf charakterisiert, steht hiermit vollständig im Einklang. Von einem Standpunkte aus, dem das Recht als etwas von Anfang an rein Objektives, ausser und über uns Seiendes erschien, war wohl ein Anspruch des Recht-setzenden Staates auf Gehorsam, nimmermehr aber ein wahres Pflichtverhältnis dieses Staates gegenüber den unter dem Gesetze stehenden Volksgenossen möglich. Dagegen erklärt sich die — streng genommen von diesem Standpunkte aus ebenso wenig zu konstruierende — römische Auffassung von den subjektiven Privatrechten wohl allein daraus, dass diese Anschauung in ihren Grundgedanken bereits vor der Fixierung des älteren römischen Privatrechts in der Zwölftafelgesetzgebung voll ausgebildet war und die erst von diesem Zeitpunkte an beginnende einseitige Betonung des objektiven Rechtsbegriffs (vgl. oben Anm. 2) nicht mehr zu einer völligen Beseitigung des praktisch bewährten subjektiven Privatrechtsbegriffs, sondern nur noch zu Beschränkungen desselben und im Zusammenhange damit zur Umstellung des wahren historischen Sachverhalts, nämlich zu einer vermeintlichen Ableitung des subjektiven Rechtsbegriffs aus dem objektiven führen konnte.

Pflichten in bezug auf sie. Wo aber solche Pflichten wirklich als Pflichten gegen andere Menschen, gegen Volks- oder Staatsgenossen aufgefasst werden, wo insbesondere als Korrelata solcher Pflichten Rechtsansprüche dieser anderen erscheinen, da liegt eben hierin der zureichende Beweis, dass die ihren Inhalt bildenden Normen nicht bloss als Forderungen eines göttlichen Willens, sondern zugleich als Forderungen oder Normen der Gemeinschaft, d. h. als Normen sowohl für die Gemeinschaftsgenossen wie von Genossen gegenüber Genossen anerkannt oder fortgesetzt gewollt werden.

Sieht man umgekehrt von jeder mehr oder weniger theokratischen oder religiösen Begründung des Rechts ab, so erscheint zunächst für das Gewohnheitsrecht die Auffassung der Rechtsnormen als Gemeinschaftsnormen oder als Ausdruck eines Gesamtwillens (s. oben Nr. 1 a. E.) überhaupt als einzig mögliche. Und zwar gilt dies nicht nur von privatrechtlichen, sondern auch von öffentlichrechtlichen Normen, soweit solche in der Form des Gewohnheitsrechts zur Erscheinung kommen können. Der Unterschied besteht nur darin, dass in dem einen Falle die einzelnen Genossen in und mit den Normen sich wechselseitig als berechtigt und verpflichtet anerkennen, in dem anderen dagegen, wie später näher nachzuweisen sein wird, den einzelnen Genossen als solchen, oder auch einzelnen bestimmt qualifizierten Genossen, die Gesamtheit der Genossen gegenüber steht. Auch erklärt sich nach dieser Auffassung der Rechtsnormen als Gemeinschaftsnormen leicht, dass in zahlreichen Gemeinschaften, selbst in Staaten, — wie dies heutzutage allgemein anerkannt wird, — nicht nur der Gesamtheit gegenüber den Einzelgenossen, sondern auch den letzteren gegenüber der Gesamtheit Rechtsansprüche zugeschrieben werden können und müssen, während vom streng theokratischen Standpunkte aus immer nur Pflichten der Unterthanen oder Staatsgenossen gegenüber der Obrigkeit als Repräsentantin Gottes denkbar sind.

Auf ganz dieselbe Auffassung führt aber auch schliesslich jede genauere Prüfung des „Gesetzesrechts“, der einseitigen Anordnungen der Obrigkeit oder Staatsgewalt, zurück. Denn wie wir in § 6 Nr. 4 gezeigt und in unseren früheren Untersuchungen zur

Kritik der juristischen Grundbegriffe ausführlich nachgewiesen haben, beruht alles „Gesetzesrecht", als ein Recht zweiter Ordnung, oder wenn man lieber will, alle „gesetzgebende Gewalt" auf irgendwie bereits anerkannten Rechtsnormen erster Ordnung, die offenbar wiederum den Inhalt eines Rechtsverhältnisses, eines Verhältnisses von Anspruch und Pflicht darstellen, und zwar entweder direkt und ausschliesslich zwischen dem als Gesetzgeber qualifizierten Subjekte und allen anderen Staatsgenossen, oder einerseits zwischen der Gesamtheit und dem vorgedachten besonderen Subjekte, anderseits zwischen der Gesamtheit und allen einzelnen Staatsgenossen. Und wiederum lässt sich nicht leugnen, dass dieses grundlegende Rechtsverhältnis, zu dessen Inhalt vor allem die Verfassungsnormen gehören, nicht bloss ein einseitiges, wie insbesondere in den theokratisch oder patriarchalisch organisierten Staaten, sondern auch ein mehr oder weniger wechselseitiges sein kann. Nicht minder ergiebt eine sehr einfache Erwägung, dass alle „Gesetzgebung" ihrer formalen Seite nach, d. h. dem Geltungsgrunde nach, eine weitere Ausgestaltung eben dieses Rechtsverhältnisses darstellt durch Schaffung einer Reihe neuer Rechtsnormen, bezw. neuer Rechtsansprüche und Rechtspflichten. Dies gilt auch bezüglich derjenigen Gesetzesnormen, die wir allgemein als privatrechtliche zu betrachten gewohnt sind. Nur stellen die letzteren ihrem Inhalte nach und sofern man sie zugleich als indirekt von allen Rechtsgenossen anerkannte auffassen muss, zugleich eine weitere Ausgestaltung und Normierung desjenigen anderen Rechtsverhältnisses dar, welches nach dem oben Bemerkten zwischen allen einzelnen Rechtsgenossen unter einander besteht.[5])

5. Alle Rechtsnormen, wie sehr wir auch gewöhnt sein mögen sie losgelöst vom Willen der sie anerkennenden Rechtsgenossen als objektives Recht zu denken, drücken in Wahrheit nichts anderes aus, als den Inhalt von Rechtsverhältnissen: das war der Gegenstand unserer bisherigen Ausführungen.

---

[5]) Wir kommen auf diese verschiedenen Arten von Rechtsverhältnissen später zurück; vorläufig vgl. Kritik I, S. 128 ff., II, S. 175 Anm. u. 253 Anm., sowie meine Abhandlung über „Strafrechtsverhältnis und Strafprozessverhältnis" in der Zeitschrift für Strafrechtswissenschaft X, S. 267 ff.

Aber der Satz lässt sich auch ebenso gut umkehren: Überall wo Rechtsverhältnisse bestehen, da bilden den Inhalt Rechtsansprüche und entsprechende Rechtspflichten, die sich auch losgelöst von ihren Subjekten, schlechtweg als Rechtsnormen oder m. a. W. als eine Art objektiven Rechts denken lassen. Und zwar muss dies konsequenterweise auch dann gelten, wenn die betreffenden Rechtsverhältnisse nur Verhältnisse zwischen ganz wenigen einzelnen iudividuell bestimmten Subjekten sind; es sind also auch die Bestimmungen eines Privatvertrags oder Vereinsstatuts, sofern man sie als eine Art von Rechtsnormen schlechtweg, gerade so, wie sie auf dem Papiere stehen, d. h. ohne Rücksicht auf die verschiedene Bedeutung der einzelnen Bestimmungen nach der verschiedenen Stellung der verschiedenen Subjekte des Rechtsverhältnisses zu ihnen auffasst, nichts anderes als eine Art objektiven Rechts.

Es kann freilich kaum zweifelhaft sein, dass diese Konsequenz unserer Theorie den Anhängern der herrschenden Meinung besonders anstössig bleiben wird; allein in Wahrheit ist gar kein Grund vorhanden, vor derselben zurückzuschrecken.

Fürs erste entspricht gerade sie der unbefangenen, natürlichen Auffassung der Dinge. Wenn wir von vertragsmässigen oder statutarischen „Bestimmungen“, „Vorschriften“, „Satzungen“ oder „Normen“ reden, so denken wir den darin zum Ausdruck gebrachten Willensinhalt, sofern wir uns nicht durch theoretische Vorurteile leiten lassen, genau so, wie wir den in einem Gesetze zum Ausdruck gebrachten Willensinhalt denken, wo wir von Gesetzesbestimmungen, Gesetzesvorschriften, Gesetzesnormen reden. Das will sagen: Wir abstrahieren in dem einen wie in dem anderen Falle von der besonderen Willensbestimmtheit der Subjekte, auf deren Anerkennung die Geltung des Vertrags, Statuts oder Gesetzes beruht; wir abstrahieren von dem Verhältnis von Anspruch und Pflicht, dessen Inhalt durch Vertrag, Statut oder Gesetz bestimmt erscheint; wir fassen diesen Inhalt rein für sich — ohne Rücksicht darauf, wer durch jede einzelne Norm als berechtigt und verpflichtet charakterisiert wird, — und stellen ihn im Gedanken uns gleichsam gegenüber. Kein Wunder daher, dass „lex“ und „pactum“ ursprünglich vollständig, in gewisser Beziehung aber auch noch im

jüngsten römischen Recht Synonyma sind; kein Wunder auch, und namentlich nicht — wie man wohl gemeint hat — bloss äusserliches Zusammenwerfen von nicht zusammengehörigen Begriffen, wenn in unserer älteren deutschen Volksanschauung „Reichsrecht“, „Landrecht“, „Stadtrecht“ und „Willkür“ in Einer Reihe figurieren. Vielmehr liegt diesen und anderen ähnlichen Thatsachen[6]) das richtige Gefühl zu Grunde, dass Inhalt und Form der gedachten Normenarten, rein logisch betrachtet, völlig gleichartig sind, dergestalt, dass unter Umständen ganz dieselbe Norm ebensowohl als Vertragsnorm oder statutarische Norm, wie als Gesetzesnorm denkbar ist, wenn auch Grund und Umfang der Geltung regelmässig verschieden sein werden.

Zum anderen sind die wirklich im positiven Rechte nachweisbaren Differenzen oder Gegensätze, welche die herrschende Meinung mit der Unterscheidung zwischen objektivem und subjektivem Rechte in Verbindung zu bringen pflegt, in Wahrheit ohne alle Bedeutung für diese.

Wohl besteht z. B. ein unleugbarer Unterschied zwischen der Gesetzgebung des Staates und der Autonomie der ihm subordinierten privatrechtlichen oder öffentlichen Rechtsgemeinschaften, und in analoger Weise zwischen Gewohnheitsrecht und Observanz. Aber nicht darin besteht er, dass aus Gesetzgebung und Gewohnheitsrecht objektive Rechtsnormen, aus Autonomie und Observanz Rechtsverhältnisse, Rechtsansprüche und Rechtspflichten hervorgehen; denn Autonomie und Observanz erzeugen ebensogewiss Rechtssatzungen oder -Normen, als umgekehrt Gesetzgebung und Gewohnheitsrecht auch unmittelbar Rechtsansprüche und -Pflichten (wenn auch begreiflicherweise meist bloss bedingten Inhalts) schaffen, Rechtsverhältnisse begründen oder doch modifizieren. Der wahre Unterschied liegt vielmehr einzig darin, dass Autonomie und Observanz ihre Wirksamkeit nicht bloss dem Willen der betreffenden autonomen Rechtsgemeinschaften selbst, sondern darüber hinausgreifend — namentlich soweit es sich um die Geltung vor den bürgerlichen Gerichten handelt — dem superordinierten staatlichen

---

[6]) Vgl. die reichhaltige Ausführung bei Gierke, Genossenschaftsrecht II, § 17, S. 457—475.

Rechte verdanken, dass m. a. W. die autonomen Gemeinschaften und Normen, Ansprüche und Pflichten, im Vergleich mit den staatlichen betrachtet, Rechtsverhältnisse und Rechtsnormen, Rechtsansprüche und Rechtspflichten verschiedener Ordnung sind.

Noch einschneidender ist der Unterschied zwischen Gewohnheitsrecht und Observanz einerseits, Verjährung und Ersitzung anderseits. Aber wiederum ist es völlig irrig, denselben in der Begründung oder Aufhebung einerseits objektiven, anderseits subjektiven Rechts zu erblicken; denn nicht nur begründen oder vernichten Gewohnheitsrecht und Observanz mit den Rechtsnormen zugleich notwendig Rechtsansprüche und Rechtspflichten, sondern auch Ersitzung und Verjährung beziehen sich auf die Rechtsnormen in genau derselben Weise, wie sie sich nach der allgemeinen Ansicht auf die subjektiven Rechte und Rechtspflichten beziehen. Der wahre Unterschied besteht vielmehr darin, dass Gewohnheitsrecht und Observanz Formen des Entstehens oder Vergehens von Rechtsnormen als solchen darstellen, während Ersitzung und Verjährung immer nur Thatsachen sind, an welche das Wirksamwerden bestimmter schon in Geltung befindlicher Rechtsnormen geknüpft ist.

Als ein drittes Beispiel endlich mag der Unterschied von Staatsverträgen und Privatrechtsverträgen erwähnt werden. Der einzige wirkliche Unterschied liegt hier darin, dass das einem Staatsvertrage superordinierte Recht das Völkerrecht oder genauer das Recht einer internationalen Staatengemeinschaft, das einem Privatvertrage superordinierte Recht in der Regel das Recht eines einzelnen Staates in seiner Eigenschaft als bürgerlicher Gesellschaft ist. Dagegen ist gar kein stichhaltiger Grund auffindbar, warum zwar in dem Inhalt eines Staatsvertrages, d. h. in dem Inhalt einer Vereinbarung zwischen zwei Staaten-Individuen eine Rechtsobjektivierung enthalten sein soll, nicht aber in dem Inhalt eines Privatrechtsvertrages, d. h. in dem Inhalt einer Vereinbarung zwischen zwei menschlichen Individuen. Insbesondere erzeugt auch jeder Staatsvertrag als solcher bloss ein Rechtsverhältnis zwischen den betreffenden Staaten, dessen Inhalt — als Rechtsansprüche und Rechtspflichten — die vereinbarten Normen bilden; erst die verfassungsmässige Einführung als Gesetz giebt

ihm ausserdem, wie jedem anderen Gesetze, Geltung innerhalb des bezüglichen Staatsgebietes, d. h. für die Staatsgenossen.

§ 10.

Nur der Rechtsanspruch ist wahrhaft „subjektives Recht"; denn nur er, nicht was der Sprachgebrauch sonst noch als „Recht einer Person" bezeichnet, ist selbst durch und durch positives Recht. Das blosse rechtliche Dürfen oder Erlaubtsein ist nur ein der äusseren Form nach positiver Ausdruck für die dem Wesen nach negative Thatsache bezw. Erkenntnis, dass einem gewissen Verhalten im gegebenen Falle keine positive Rechtsnorm entgegensteht. Das rechtliche Können dagegen, das „Recht durch ein bestimmtes Handeln bestimmte Rechtsfolgen herbeizuführen", gehört zwar zum Einen Teile wirklich dem positiven Rechte selbst an, aber immer nur insofern und insoweit, als darin Rechtsansprüche oder Rechtspflichten beschlossen sind.

1. Das Wort „Anspruch" bedeutet ursprünglich, gemäss seiner Ableitung aus „ansprechen", soviel wie „Anrede", allocutio (vergl. Grimm, deutsches Wörterbuch s. v. Anspruch). Aber schon in dieser ursprünglichsten Bedeutung weist es stets auf ein Verlangen oder Begehren hin, dessen Befriedigung der Ansprechende von dem Angesprochenen erstrebt; jede Anrede bezweckt eine Antwort durch Wort oder That, zum mindesten durch Aufmerken auf die Rede.

Das Verbum „ansprechen" gebrauchen wir auch heute noch in ganz derselben Weise. Dagegen ist dem Substantivum „Anspruch" diese allgemeinste ursprüngliche Bedeutung allmählich völlig verloren gegangen; wir nennen es heutzutage niemals „Anspruch", wenn uns als adäquater Ausdruck des Verlangens oder Begehrens des Anredenden die Form der Bitte, des Wunsches oder Rates erscheint. Nur da, wo die sprachlich richtige Form des Begehrens der Imperativ ist, wo der Anredende vom Angeredeten etwas fordert, wo er mithin sein Verlangen als für den letzteren bindend oder normgebend angesehen wissen will, nur da kann nach heutigem Sprachgebrauch von einem „Anspruch" die Rede sein.

2. Auf der anderen Seite nennen wir „Anspruch“ im allgemeinsten juristischen Sinne[1]) oder genauer „Rechtsanspruch“ immer nur dasjenige — imperativisch ausdrückbare — Begehren, dessen Inhalt eine Rechtsnorm ausmacht, also eine Norm, die nicht nur von dem oder den Begehrenden an einen oder mehrere Andere gerichtet, sondern auch gleichzeitig von diesen Anderen als von ihnen zu erfüllende, m. a. W. als ihre Rechtspflicht anerkannt wird. Etwas anders ausgedrückt: „Rechtsanspruch“ bezeichnet stets die — ihrem Inhalt nach durch eine Rechtsnorm gegebene — Stellung des einen Teils in irgend einem Rechtsverhältnisse, und zwar des begehrenden, imperativisch redenden oder doch von anderer Seite so vorgestellten Teils. (Vgl. Kritik II, S. 39 und 40 Anm.)

3. Nur der Rechtsanspruch verdient im vollen Sinne des Wortes als „Recht eines Subjektes“, „Recht im subjektiven Sinne“ oder kurzweg als „subjektives Recht“ bezeichnet zu werden. Damit ist zweierlei gesagt, was nachher noch näher zu begründen sein wird:

I) Jeder Rechtsanspruch hat wirklich und ausschliesslich als Rechtsanspruch zum Zweck, was wir als gemeinsamen Zweck

---

[1]) Wir betonen „im allgemeinsten juristischen Sinne“. Wenn sich auch ein Teil unserer heutigen Civilisten und Prozessualisten gewöhnt hat, den Ausdruck „Anspruch“ in einer engeren Bedeutung, als Bezeichnung der „Möglichkeit der Rechtsverfolgung“ oder als Übersetzung von „actio“ zu gebrauchen, ja dieser Gebrauch sogar in die neueste Gesetzgebung Eingang gefunden hat, so ist damit der ältere allgemeinere juristische Sprachgebrauch doch nimmermehr beseitigt. Es muss mithin unter allen Umständen erlaubt sein, an diesem älteren Sprachgebrauche auch fortan festzuhalten, sofern nur zugleich dafür gesorgt wird, dass Missverständnisse vermieden werden. Für mein Teil glaube ich solchen einfach dadurch begegnen zu sollen, dass ich den Ausdruck „Anspruch“, gleichwie den bisher immer nur in dem älteren allgemeineren Sinne gebrauchten Ausdruck „Rechtsanspruch“, überall, wo mich nicht der speziellere Sprachgebrauch der Doktrin oder Gesetzgebung zu einer Abweichung im einzelnen Falle nötigt, ausschliesslich nur in dem gedachten Einen allgemeineren Sinne verwende. Und ich kann dies um so leichter, als m. E. die Verwendung in dem anderen engeren Sinne eine durchaus überflüssige ist; denn offenbar ist der „Anspruch“ im Sinne der modernen Civilisten und Prozessualisten stets eine Art von „Anspruch“ in unserem weiteren Sinne, zu dessen Bezeichnung da, wo sich nicht geradezu ein Beibehalten von „actio“ empfiehlt, leicht besondere Artbezeichnungen, wie „Klaganspruch“ und ähnliche sich finden lassen.

alles Rechts im juristischen Sinne erkannt haben (§ 3, Nr. 1—3): ein bestimmtes äusseres Verhalten von Menschen zu Menschen; jeder Anspruch hat zum Inhalt wirklich und ausschliesslich „Recht“, d. h. eine oder mehrere positive und zwar in erster Linie selbständige Rechtsnormen.

II) Wo wir sonst, nach gemeinem wie nach juristischem Sprachgebrauche, von „Recht im subjektiven Sinne“ oder von „Recht bezw. Rechten eines Subjekts“ zu reden gewohnt sind, da geht deren Zweck entweder gar nicht auf ein bestimmtes äusseres Verhalten von Menschen zu Menschen, oder doch nur insoweit, als darin zugleich irgendwelche (bedingte) Rechtsansprüche bezw. Rechtspflichten beschlossen sind; da bilden m. a. W. den Inhalt entweder gar keine selbständigen Rechtsnormen, oder die letzteren, welche auch in diesem Falle wirkliche, wenn auch bloss bedingte Rechtsansprüche (Rechtspflichten) ausdrücken, erscheinen verdeckt durch dasjenige, was an den fraglichen „subjektiven Rechten“ nicht positivrechtlichen Ursprungs oder doch nur Folge unselbständiger insbesondere verneinender Rechtsnormen ist.

4. Nehmen wir den zweiten Punkt voraus. Nach einem zweifellos allgemeinen Sprachgebrauche, der in seinen Anfängen wohl bis in das früheste Jugendalter unseres Volks zurückweist und überdies mit dem Sprachgebrauche anderer Nationen wesentlich übereinstimmt, sind wir gewöhnt, von Rechten eines Subjekts in einer dreifachen Bedeutung zu reden. Wir sprechen einmal von Rechten, die wir gegen andere Personen oder, was in der Sache dasselbe besagt, auf ein Thun oder Unterlassen Anderer haben; wir sprechen von einem Rechte, unsererseits etwas zu thun oder zu lassen; wir sprechen endlich von unserem Rechte, gewisse vom Rechte vorgesehene Handlungen mit einer bestimmten rechtlichen Wirkung vorzunehmen. Im ersten Falle ist „Recht“ identisch mit dem, was wir Rechtsanspruch nennen. Im zweiten bezeichnet „Recht“ ein blosses Dürfen oder Erlaubtsein. In der dritten Redeweise endlich bezeichnet „Recht“ ein eigentümliches „rechtliches Können“. Es kann nun selbstverständlich nicht unsere Absicht sein, an diesem Sprachgebrauche rütteln zu wollen; schon darum nicht, weil es nach Lage der Dinge sicherlich vergebliche

Mühe wäre. Um so notwendiger aber ist es, immer und immer wieder darauf hinzuweisen, dass die fraglichen drei Begriffe, die nach dem gedachten Sprachgebrauche mit demselben Ausdrucke „Recht eines Subjekts“ bezeichnet werden, in einem wesentlich verschiedenen Verhältnis zu dem stehen, was wir im § 3 als Begriff des Rechts überhaupt dargelegt haben, oder um mehr in der Sprache der bisher herrschenden Doktrin zu reden, in einem wesentlich verschiedenen Verhältnis zum Begriff der Rechtsnorm oder des objektiven Rechts.

Fassen wir zunächst den zweiten der fraglichen drei Begriffe, das einfache Dürfen oder Erlaubtsein ins Auge, so treten die in Nr. 3, II bemerkten Thatsachen natürlich am schärfsten da zu Tage, wo die Annahme eines solchen „Rechts“ einzig und allein auf die Beobachtung gegründet werden kann, dass es keine widersprechende Rechtsnorm giebt, die unter den vorausgesetzten Umständen ein anderes Verhalten geböte. So wenig es hier möglich ist, eine bestimmte Rechtsnorm als den Inhalt des fraglichen Rechts, d. h. des fraglichen Dürfens zu bezeichnen, so wenig kann von einem bestimmten Zweck desselben die Rede sein. Eben darum ist auch aus einem solchen Dürfen an sich niemals eine Pflicht abzuleiten; weder eine Pflicht dessen, der da darf, noch eine gegenüberstehende Pflicht Anderer. So dürfen alle Rechtsgenossen unter einander alles vereinbaren, was ihnen nicht positiv verboten ist; so ist jedem erlaubt, mit einer herrenlosen Sache zu machen, was er will. Eine Pflicht dagegen ist mit solchem Erlaubtsein allein ganz und gar nicht gegeben; am allerwenigsten eine allgemeine Pflicht, schlechthin keine erlaubte Handlung irgendwie zu stören, da eine solche allgemeine Pflicht zugleich die Voraussetzung eines allgemeinen Dürfens negieren würde. (Vgl. Kritik II, S. 324 ff.)

Nicht wesentlich anders aber liegt die Sache auch da, wo das Dürfen auf einen sogenannten erlaubenden Rechtssatz zurückzuführen ist. Wohl bildet hier, rein formell betrachtet, eben jener bestimmte Rechtssatz den Inhalt des Dürfens; auch lässt sich einer erlaubenden Rechtsnorm ein bestimmter Zweck nicht kurzweg absprechen. Nach ihrem eigentlichen wahren Wesen jedoch geht jede erlaubende Rechtsnorm, wie wir in § 5, Nr. 7 auseinandergesetzt haben, immer nur auf Verneinung einer anderen (verbietenden)

Rechtsnorm; sie ist bloss Norm, sofern sie von den Rechtsgenossen ebenfalls beachtet, d. h. in deren Vorstellung in die richtige Verbindung zu der von ihr (partiell) verneinten Norm gebracht werden will, sie geht nicht auf ein bestimmtes äusseres Thun oder Lassen, auf ein bestimmtes äusseres Verhalten von Menschen zu Menschen, sondern immer nur auf Ermöglichung eines solchen, genauer gesagt darauf, ein ihm entgegenstehendes rechtliches Hindernis zu beseitigen. Und ebendarum ist das praktische Resultat, das wir aus dem Vorhandensein irgendwelcher erlaubender Rechtsnormen entnehmen, vollständig dasselbe, welches sich uns aus dem einfachen Mangel widersprechender Rechtsnormen ergab. (Vgl. oben § 5, Nr. 7 und Kritik II, S. 317.)

Wenn trotzdem noch immer die Mehrzahl unserer Juristen nicht davon lassen will, namentlich in dem letztbesprochenen Falle (bei Vorhandensein besonderer erlaubender Rechtsnormen) das Dürfen als eine besondere Art oder gar als das eigentlich Wesentliche des „subjektiven Rechts" zu betrachten, so lässt sich dies nur daraus einigermaassen erklären, dass thatsächlich in den weitaus meisten Fällen in Verbindung mit dem Dürfen zugleich wahre Rechtsansprüche (wenn auch häufig bloss bedingter Art) auftreten, die von der gewöhnlichen Anschauung zunächst ignoriert oder höchstens als selbstverständliche Folgen des Dürfens aufgefasst werden, während hiermit der wirkliche Sachverhalt geradezu auf den Kopf gestellt wird. In Wahrheit sind die bezüglichen Rechtsansprüche in allen solchen Fällen das rechtlich Wesentliche. Wo sie nachweislich vorhanden sind, da sind sie freilich gerade wegen des mitvorausgesetzten Dürfens da; ihr letzter Zweck ist m. a. W., dem Anspruchsinhaber die Vorteile des Dürfens zu sichern. Keineswegs aber ist es zulässig, dem Dürfen und den damit verbundenen Vorteilen daran an sich schon einen positiven Rechtscharakter zuzuschreiben. So liegt die Sache z. B. überall, wo jemandem ein Recht zugesprochen ist, mit Ausschluss aller Anderen etwas zu thun, insbesondere eine bestimmte Sache zu nutzen. (Vgl. oben § 5, Nr. 7, S. 95.) Die rechtliche Hauptsache ist hier die Ausschliessung der Anderen, oder m. a. W. der Rechtsanspruch, dass Alle, die nicht ein spezielles Recht für sich nachweisen können, sich eines Thuns der bezeichneten Art bezw. jeder Hinderung des

entsprechenden Thuns des Anspruchsinhabers enthalten sollen; so gewiss für den Anspruchsinhaber mit dem Rechtsanspruch selbst auch notwendig das Erlaubtsein des fraglichen Thuns (d. h. abgesehen von den Fällen, wo dasselbe wiederum durch besondere Rechtsansprüche Einzelner beschränkt erscheint,) gegeben ist, so gewiss folgt aus dem Erlaubtsein als solchem nie und nimmer schon eine Ausschliessung Anderer. Weitere Beispiele bieten die Fälle, in denen man von einem allgemeinen Genussrechte, einem mehr oder weniger allgemeinen Benutzendürfen in bezug auf gewisse gemeinnützige Anstalten zu reden pflegt. Am wenigsten wird dies bezweifelt werden, wo es sich geradezu um positive Leistungen an die einzelnen Benutzenden handelt, z. B. bei der unentgeltlichen Gewährung von Unterricht in Volksschulen, von Mittagessen in öffentlichen Armenanstalten u. s. w.; dass hier das fragliche subjektive Recht in dem Anspruch auf die betreffende Leistung sich erschöpft, liegt zu sehr auf der Hand. Allein auch da, wo die gegenteilige Leistung nur in der Zulassung an einem bestimmten Orte oder zu einem bestimmten Thun besteht, z. B. in der Zulassung zur Besichtigung einer Gemäldegalerie, zum Anhören eines Vortrags und dgl. m., bildet der Rechtsanspruch auf diese Zulassung oder auf Nichtstörung in dem betreffenden Thun, trotz seiner grösseren oder geringeren Bedingtheit, das rechtlich Wesentliche an der Sache; wo er nicht vorhanden, da liegt überhaupt kein subjektives Recht vor, während umgekehrt überall, wo er sich nachweisen lässt, das Erlaubtsein des Aufenthalts in dem fraglichen Raume oder des bestimmten Verhaltens, in dem der Anspruchsinhaber nicht gestört werden soll, in und mit diesem Anspruch notwendig vorausgesetzt ist.

Ganz Ähnliches lässt sich bezüglich des „rechtlichen Könnens" ausführen. Wenigstens soweit dieses als Fähigkeit zum Rechtserwerb sich darstellt, erscheint auch hier der bedingte Rechtsanspruch als das eigentlich Wesentliche an der Sache. Ein Unterschied von den vorher besprochenen Fällen besteht nur insofern, als beim „rechtlichen Können" stets eine natürliche menschliche, nicht erst aus dem Rechte abzuleitende Fähigkeit vorausgesetzt wird, anderseits nicht notwendig ein erlaubter, rechtmässiger Gebrauch, um den Rechtserwerb als Folge herbeizuführen oder um m. a. W. die Anspruchsbedingung auszulösen.

Dagegen ist allerdings zu beachten, dass der Ausdruck „rechtliches Können" beinahe ebenso vieldeutig ist, wie der Ausdruck „Recht". Zuvörderst fällt darunter ausser dem Rechte-erwerben-können auch das rechtlich-sich-verpflichten-können; in diesem Sinne reden wir z. B. von einem Rechte des Volljährigen, Schulden zu machen. Nach dem Sprachgebrauch unserer neueren Gesetzgebung, voran der Reichjustizgesetze, bezeichnet ferner der fragliche Ausdruck häufig sogar ein verpflichtet-sein, genauer das in § 5, Nr. 3 erörterte relativ bestimmte Sollen. In der Regel endlich wird das Wort nicht für einen dieser verschiedenen Begriffe allein, sondern sogleich für mehrere zusammen gebraucht. Es versteht sich von selbst, dass in all den letzterwähnten Fällen entweder an Stelle oder neben dem bedingten Anspruch die (in verschiedener Weise) bedingte Rechtspflicht als das rechtlich Wesentliche des fraglichen Könnens zu bezeichnen ist.

5. Nach den Ausführungen in Nr. 4 erläutern sich die beiden Sätze in Nr. 3, I zum grössten Teil ganz von selbst.

„Jeder Rechtsanspruch hat wirklich und zwar ausschliesslich als Rechtsanspruch zum (unmittelbaren) Zweck, was wir als gemeinsamen Zweck alles Rechts im juristischen Sinne erkannt haben: ein bestimmtes äusseres Verhalten von Menschen zu Menschen."

Fürs erste hat jeder Rechtsanspruch wirklich diesen Zweck. Es giebt keinen Rechtsanspruch, der nicht auf ein bestimmtes äusseres Verhalten irgend welcher anderer Menschen gegenüber dem Inhaber des Anspruchs ginge.[2])

Zum zweiten kommt dem Rechtsanspruch ausschliesslich dieser Zweck zu. Das will sagen: Von allem, was der Sprachgebrauch unter Rechten eines Subjekts versteht, hat immer nur dasjenige, was wir Rechtsanspruch nennen, den gedachten Zweck.

---

[2]) Dieser Satz dürfte selbst von denen zugestanden werden, die wider Erwarten unseren Ausführungen in § 3, Nr. 2 sich nicht anzuschliessen vermöchten. Dass es keine wahren Rechtsansprüche gegen Gott oder umgekehrt gegen Wesen niederer Gattung, wie Tiere, Pflanzen u. s. w. geben kann, wird heute auch derjenige nicht leugnen, der in den für frühere Kulturstufen bezeugten „Strafen gegen Tiere" einen Beweis für die Annahme von Pflichten der Tiere, oder in der Behandlung, welche wilde Völkerschaften gelegentlich ihrem Fetisch widerfahren lassen, den Beweis für die Annahme von Pflichten

Was wir sonst noch so nennen, hat diesen Zweck entweder gar nicht (so das blosse einfache Dürfen), oder es hat ihn nur insofern und insoweit, als darin eben ein Rechtsanspruch, wenn auch nur ein bedingter, bezw. eine bedingte Rechtspflicht steckt (so das sogenannte rechtliche Können).

Und damit hängt weiter aufs engste zusammen: „Jeder Rechtsanspruch hat zum Inhalt wirklich und ausschliesslich ‚Recht‘, d. h. eine oder mehrere positive und zwar in erster Linie selbständige Rechtsnormen.“

Es giebt keine Rechtsansprüche, die nicht wirklich Rechtsnormen, und darunter mindestens immer Eine selbständige, zum Inhalt hätten; es giebt mit anderen Worten keinen Rechtsanspruch, dem nicht eine Rechtspflicht zu irgend welchem äusseren Thun oder Unterlassen entspräche. Und nur darum ist der Rechtsanspruch wirklich und wahrhaft „Recht“. Er ist nicht ein „Interesse“, zu dem das Recht bloss schützend hinzugetreten wäre, sondern er ist ein Interesse, das seiner Natur nach selbst zum Recht werden konnte und thatsächlich auch geworden ist. Er ist niemals eine „Macht“, die auch schon vor dem Rechte und ohne dasselbe existieren könnte, sondern er ist schlechthin die Macht, welche das Recht für den Berechtigten darstellt, genauer gesagt, die Macht, welche der Berechtigte in der allgemeinen Rechtsanerkennung einesteils sich selbst zuerkennt, andernteils von allen Anderen sich zuerkannt weiss.

Zugleich aber ist hinzuzufügen, dass ein Rechtsanspruch niemals etwas anderes als „Recht“ ist, d. h. dass alle Rechtsansprüche ausschliesslich Rechtsnormen zum Inhalt haben. Damit ist nicht nur gesagt, dass der Schwerpunkt jedes Rechtsanspruchs in

---

der Gottheit gegen die Menschen finden sollte. Sogar der Hinweis auf das von Ulpian anerkannte „jus naturale, quod natura omnia animalia docuit,“ — auch wenn die darin ausgesprochene Ahnung von gewissen dem Rechte analogen Lebensordnungen der übrigen Naturwesen noch so wohl begründet sein mag, — wird kaum einen veranlassen, den Begriff des Rechts im juristischen Sinne auf diese Ordnungen auszudehnen und demgemäss von Rechtsansprüchen und Rechtspflichten der Tiere u. s. w. zu sprechen. Aber auch die Annahme von Rechtsansprüchen des Menschen gegen sich selbst bedarf wohl keiner besonderen Widerlegung.

den seinen Inhalt bildenden Rechtsnormen liegt, während dieser Schwerpunkt beim rechtlichen Dürfen in der natürlichen, vom Rechte bloss unberührt gelassenen oder für einzelne Fälle wiederhergestellten Freiheit, beim rechtlichen Können in der natürlichen, vom Rechte nur — durch Hinzufügung eines Rechtsanspruchs bezw. einer Rechtspflicht — mit besonderen rechtlichen Folgen ausgestatteten Fähigkeit zu erblicken ist. Nein, nicht bloss der Schwerpunkt des Inhalts liegt beim Rechtsanspruch in dem positiven Rechte selbst, das der Anspruchsinhaber als Genosse anerkennt; der Inhalt ist auch vollständig mit der Existenz dieses Rechtes selbst gegeben. Insbesondere ist die Vorstellung abzulehnen, dass zum Rechtsanspruch als zu einem subjektiven Rechte jedesmal noch ein besonderer Wille des Inhabers gehöre, darauf gerichtet, den Anspruch als seinen Anspruch zu haben oder geltend zu machen. Konsequent durchgeführt müsste diese Vorstellung dazu führen, jeden Rechtsanspruch nur dann als wirklich existierend anzusehen, wenn und bezw. so lange jener besondere Wille nachweisbar vorhanden ist, also z. B. nicht für den Schlafenden; eine Auffassung, die keiner Widerlegung bedürfen wird. Richtig ist allerdings, dass der Rechtsanspruch seinem Inhaber als wirklicher und voller (nicht bloss ihm zugeschriebener, fingierter) Rechtsanspruch nicht ausschliesslich von aussen her kommen kann, vielmehr zu jedem Rechtsanspruch in diesem wirklichen und vollen Sinne des Wortes immer auch eine gewisse adäquate Willens- oder Geistesrichtung des Berechtigten gehört; allein hierzu genügt im allgemeinen, d. h. sofern nicht bestimmte Rechtsnormen ein Mehreres voraussetzen, vollständig der in der allgemeinen Rechtsnormenanerkennung jedes Rechtsgenossen als solchen schon mitenthaltene, oft lange Zeit bloss latent vorhandene Wille, sofern derselbe je nach der Natur der betreffenden Normen entweder gleichzeitig Anspruchs- und Verpflichtungswille oder gerade für das bezügliche anerkennende Subjekt ausschliesslich Anspruchswille ist. Noch weniger kann davon die Rede sein, dass zum Rechtsanspruch als zu einem subjektiven Rechte noch eine besondere Möglichkeit der Rechtsverfolgung gehöre; wo diese Möglichkeit in der That besteht, wovon später zu handeln sein wird, gehört sie niemals zu dem Inhalt des zu verfolgenden Rechtsanspruchs, sondern enthält vielmehr als eine

eigentümliche Art rechtlichen Könnens einen besonderen und zwar sekundären Rechtsanspruch.[3])

§ 11.

Die Rechtspflicht ist das einzige und vollständige Korrelat des Rechtsanspruchs. Gleichwie zu jedem Rechtsanspruch, so gehört auch zum Inhalt jeder Rechtspflicht mindestens Ein selbständiger Rechtssatz; allen unselbständigen Rechtsnormen entsprechen immer nur Modifikationen der durch irgendwelche selbständige Rechtsnormen konstituierten Rechtsansprüche und Rechtspflichten.

Dem blossen rechtlichen Dürfen steht an sich niemals eine Rechtspflicht gegenüber; dem sog. rechtlichen Können wenigstens nur insofern und insoweit, als darin ein bedingter Rechtsanspruch beschlossen ist.

1. Der Begriff der Pflicht im allgemeinen, d. h. zunächst ganz abgesehen von der uns speziell interessierenden Pflichtenart, ist identisch mit dem Begriff des Sollens im engeren Sinne.

Damit ist zweierlei ausgesprochen:

Fürs erste ist „Pflicht“ nur denkbar gegenüber einem — mindestens in gewisser Hinsicht — fremden Willen; denn jede Pflicht hat zum Inhalt ein Sollen im weiteren Sinne, einen Impe-

---

[3]) Durch das im Text der vorstehenden Nr. 5 Gesagte ist zugleich die allgemeine Stellung unserer Ansicht zu den wichtigeren sonstigen Auffassungen vom „subjektiven Rechte“, zwar nur kurz, aber doch, wie ich glaube, ausreichend charakterisiert. Ein näheres Eingehen auf einzelne gegnerische Meinungen scheint mir gegenwärtig nicht angezeigt. In der Hauptsache darf ich in dieser Beziehung auf meine früheren Ausführungen (Kritik II, S. 51—70) verweisen; was speziell gegen die Ansicht Schuppe's zu bemerken wäre, die dort noch nicht berücksichtigt werden konnte, ist leicht aus dem Text unserer jetzigen Ausführung, verbunden mit dem in § 9, Nr. 1 Gesagten, zu entnehmen. Mancherlei einzelne Einwendungen gegen unsere Ansicht vom Wesen des subjektiven Rechts (im engeren und eigentlichen Sinne) werden ausserdem später, z. B. bei der Lehre von den Rechtssubjekten und Rechtsobjekten, sowie bei der Erörterung der verschiedenen Arten der Rechtsverhältnisse ihre gelegentliche Erledigung finden.

rativ, eine Norm. Am unmittelbarsten tritt dies darin hervor, dass wir längst gewöhnt sind, zur Bezeichnung der verschiedenen einzelnen Pflichten vorzugsweise das Verbum „sollen" in der 2. oder 3. Personalform zu brauchen. Aber auch wo wir ausnahmsweise in der 1. Person („ich soll") oder im Infinitiv (von „unserem Sollen") reden, denken wir dieses Sollen oder eigentlich das „Gesollte" als etwas uns Abgefordertes, niemals dagegen als ein einfaches Produkt unseres eigenen Geistes, am allerwenigsten als schlechthinniges Produkt unseres eigenen Willens. So erscheint uns als religiöse Pflicht, was Gott von uns fordert; so als Gewissens- oder Verstandespflicht, was unser Gewissen oder Verstand, die wir hierbei streng von unserem Willen unterscheiden, von uns als willensfähigen Subjekten fordert.

Anderseits gehört ebenso gewiss zu jeder Pflicht, zu jedem Sollen im engeren Sinne, ein eigentümliches Gebundensein an die fragliche Norm, eine Unterwerfung oder Beugung unter den betreffenden fremden Willen. Bei der Gewissens- oder Verstandespflicht liegt diese nun allerdings schon darin, dass Gewissen und Verstand wirkende Mächte desselben Ich's sind, an dessen Willen sie ihre Gebote richten; der Mensch kann sich nicht selbst entfliehen. Wo es dagegen wirklich ein fremder, d. h. wenigstens zunächst dem Verpflichteten selbst nicht angehöriger Wille ist, der den Inhalt der fraglichen Pflicht darstellt, da ist er zur Pflicht immer erst dadurch geworden, dass derjenige, an dessen Adresse er sich richtet, sich ihm unterworfen, den eigenen Willen in seinen Dienst gestellt hat. Nur versteht sich von selbst, dass diese Unterwerfung sich nicht notwendig durch eine bewusste freie Willensentschliessung zu vollziehen braucht; vielmehr kann sie auch in mehr oder minder unbewusster Weise erfolgen; namentlich können Gewissen und Verstand auch hier eine wesentliche Rolle, als Vermittler der Unterwerfung spielen. Wenn insbesondere eine religiöse Pflicht regelmässig schon durch die blosse Erkenntnis, also durch die bloss intellektuelle Anerkennung eines Gebotes als göttlichen Gebotes hergestellt erscheint, so beruht dies augenscheinlich darauf, dass überall, wo überhaupt eine Vorstellung des Göttlichen Raum gewonnen hat, wo also überhaupt ein Glaube an Gott und göttliche Gebote besteht, die Medien des Gewissens

und Verstandes auch mit Notwendigkeit hierfür eintreten oder m. a. W. zu ihren eigenen Forderungen machen müssen, was aus irgendwelchem Grunde als göttliches Gebot erkannt wird. (Vgl. Kritik I, S. 31 ff. und II, S. 36.)

2. Die Anwendung des vorstehend über den Pflichtbegriff im allgemeinen Gesagten auf das Rechtsgebiet im besonderen ergiebt sich von selbst; sie ist in unserer Darstellung in Wahrheit schon antizipiert durch das über die notwendige Beziehung zwischen Rechtsnorm, Rechtsanspruch und Rechtspflicht in § 3, Nr. 11—13, und § 9, Nr. 3 Ausgeführte. Immerhin ist hier der Ort, auf die Hauptpunkte nochmals energisch hinzuweisen und dabei zugleich die Anknüpfungspunkte für gewisse spätere Erwägungen zu gewinnen.

Eine Rechtsnorm erscheint dem Rechtsgenossen als Inhalt seiner Rechtspflicht, sofern er diese Norm einerseits als von anderen Rechtsgenossen an ihn gerichtete, anderseits als von seinem eigenen Willen anerkannte weiss. In dieser Begriffsbestimmung ist schon mitenthalten, dass die Rechtspflicht das notwendige und vollständige Korrelat des Rechtsanspruchs ist: wie letzterer der Ausdruck des in bestimmter Beziehung für einen Anderen norm-gebenden Willens, so ist die Rechtspflicht der Ausdruck des entsprechenden, d. h. in derselben bestimmten Beziehung von dem Anderen norm-nehmenden Willens. Rechtsanspruch und Rechtspflicht stellen also die beiden notwendigen, aber auch stets zureichenden Seiten eines Verhältnisses von Rechtsgenossen zu Rechtsgenossen dar, welches wir ebendarum technisch als Rechtsverhältnis bezeichnen.

Ist hiernach eine Rechtspflicht ohne einen entsprechenden, dem Inhalte nach gleichen Rechtsanspruch, und ebenso umgekehrt ein Rechtsanspruch ohne entsprechende Rechtspflicht gar nicht denkbar, d. h. gar nicht begrifflich vorstellbar, so ist dies doch nicht so zu verstehen, dass in allen Fällen, wo wir allgemein von „Rechtsverhältnissen“ zu reden gewohnt sind, auch in Wirklichkeit eine völlig entsprechende Rechtsanerkennung auf beiden Seiten vorhanden, also die den Inhalt bildende Rechtsnorm wirklich von dem „Berechtigten“ als Rechtsanspruch, von dem „Verpflichteten“ als Rechtspflicht gewollt wäre. Vielmehr

ist schon hier darauf hinzuweisen, dass wir in Übereinstimmung mit der gesamten Rechtswissenschaft und Praxis zahlreiche Rechtsverhältnisse zwischen Subjekten annehmen, die ihrer ganzen Natur, ja zum Teil sogar schon ihrem Begriffe nach gar nicht einer wahren Rechtsanerkennung, weil überhaupt keines wahren Wollens fähig sind. Natürlich ist dann das Rechtsverhältnis, das Korrelatverhältnis von Anspruch und Pflicht, stets nur ein — ganz oder teilweise — fiktives, sofern entweder der Rechtsanspruch oder die Rechtspflicht oder selbst beide von denjenigen, denen wir sie zuschreiben, nicht wirklich in der betreffenden Weise gewollt, sondern bloss von dem Gegenteil oder von dritten Personen als in ihnen vorhanden vorausgesetzt, bezw. fingiert werden.

Die Veranlassung zu solchen Fiktionen ergiebt sich namentlich leicht vom Standpunkte dessen aus, der eine Norm als seine Pflicht anerkennt. Einmal weist das analoge Beispiel der religiösen Pflicht darauf hin, wie auch ausserhalb des Rechtsgebietes der Mensch dazu kommt, gewisse Normen als von anderer Seite ihm gestellte und demgemäss auch ein besonderes Verhältnis zu dem Fordernden vorauszusetzen, selbst wenn der letztere ihm niemals in sinnlicher Erscheinung entgegengetreten ist. Anderseits ist von uns schon früher (vgl. bes. § 5, Nr. 1, Anm. 1) bemerkt worden, dass die Rechtspflicht regelmässig erfüllbar ist, wenn auch allein der Verpflichtete die Erfüllung wirklich will; der korrelate Rechtsanspruch kann befriedigt, der Zweck des Rechtsverhältnisses erreicht werden, ohne dass der Anspruchs-Inhaber irgend etwas Besonderes thut, also auch ohne dass er überhaupt einen Willen hat, sofern nur der Verpflichtete thut, wozu er — nach seiner eigenen Rechtsanerkennung — verpflichtet ist.

Dagegen kann jede Pflicht, und demgemäss auch eine jede Rechtspflicht nur von dem Verpflichteten selbst wahrhaft erfüllt werden; „die Erfüllung einer Pflicht durch einen anderen, als den an sich Verpflichteten ist regelmässig nur in der Weise denkbar, dass der Erstverpflichtete den Anderen beauftragt, also auch seinerseits verpflichtet, dasjenige zu thun, wozu der Auftraggeber verpflichtet ist. Die Erstpflicht des Auftraggebers erscheint uns hier als erfüllt, sofern der Beauftragte seine Pflicht erfüllt,

d. h. den Auftrag vollzogen hat. Allein nicht darum erscheint uns die Sache so, weil der Beauftragte zugleich die Pflicht des Auftraggebers wirklich erfüllt hätte; der Beauftragte erfüllt mit der Vollziehung seines Auftrages in Wahrheit immer nur seine eigene Pflicht gegen den Auftraggeber. Vielmehr besteht die Erfüllung der Erstpflicht — hier wie bei jeder anderen Pflichterfüllung — darin, dass der Verpflichtete selbst dafür gesorgt hat, dass dasjenige geschehen ist, was herbeizuführen er verpflichtet war; die Vollziehung des Auftrages bildet gerade darum den Endpunkt auch für die Erfüllung der Erstpflicht, weil erst hiermit gewiss wird, dass der Erstverpflichtete durch den Auftrag und nötigenfalls durch fortgesetzte Kontrollierung und Mahnung des Beauftragten für die Herbeiführung des Herbeizuführenden ausreichend gesorgt hat." (Zeitschrift f. d. ges. Strafrechtswissenschaft, Bd. X, S. 287.)

Wenn trotz alledem die Entwickelung des positiven Rechts regelmässig zur Annahme fiktiver Rechtssubjekte und Rechtsverhältnisse schlechtweg, und damit auch zur Annahme fiktiver Rechtspflichten geführt hat, so ist offen zuzugeben, dass diese weitergehende Fiktion nur unter einer doppelten Voraussetzung Sinn hat. Fürs erste kann sie immer nur da praktischen Wert haben, wo wirklich ein wahrhaft verpflichtungsfähiger Mensch, also ein zu wahrer Rechtsanerkennung befähigtes Subjekt, neben dem fiktiven Verpflichteten als Erstverpflichteten, vorhanden ist und von ihm die thatsächliche Herbeiführung dessen beansprucht wird, wozu in erster Linie der fiktive Verpflichtete bestimmt erscheint. Dies ist aber in Übereinstimmung mit dem vorher Bemerkten immer nur in der Weise möglich, dass zu dem ersten fiktiven Verhältnis als logisch notwendige Ergänzung ein zweites Rechtsverhältnis hinzutritt, in welchem zwar der Anspruchs-Inhaber ebenfalls ein nur fiktiver, nämlich mit dem fiktiven Verpflichteten des ersten Verhältnisses identisch, dagegen der Verpflichtete ein wirkliches, nicht bloss fiktives Rechtssubjekt ist, welches demgemäss seine Pflicht, d. h. die von ihm selbst anerkannte Pflicht gegen den fiktiven Berechtigten wirklich erfüllen und dadurch zugleich als „Organ" des in beiden Verhältnissen vorausgesetzten fingierten Subjekts die andernfalls unerfüllbare Erstpflicht mit

zur Erfüllung bringen kann.[1]) Hiermit ist aber von selbst die zweite Voraussetzung gegeben: die Annahme derartiger fiktiver Rechtspflichten ist überall nur denkbar auf dem Boden eines mehr oder weniger zusammengesetzten Rechtsverhältnisses, einer

[1]) Die im Texte gegebene Konstruktion, insbesondere die Annahme eines Rechtsverhältnisses zwischen einem fiktiven Rechtssubjekte und seinen „Organen" ist freilich noch weit entfernt davon, allgemein anerkannt zu werden; haben doch einige Vertreter der Jurisprudenz und Rechtsphilosophie erst ganz neuerdings die Annahme eines solchen Rechtsverhältnisses geradezu für unmöglich erklärt... Allen solchen Gegnern gebe ich von vornherein offen und ausdrücklich zu, dass das von mir angenommene Rechtsverhältnis nicht in ganz demselben Sinne Rechtsverhältnis ist, d. h. nicht in der gleichen und vollständigen Weise als Rechtsverhältnis wirklich existiert, wie ein Rechtsverhältnis zwischen mehreren lebendigen Menschen, welche sämtlich die den Inhalt desselben bildenden Rechtsnormen, bezw. als Rechtsansprüche oder Rechtspflichten, wechselseitig anerkennen. Und ich betone damit nur von neuem, was ich schon früher wiederholt ausgesprochen habe: Rechtsverhältnisse von fiktiven Subjekten kann es überhaupt niemals in völlig demselben Sinne wie Rechtsverhältnisse zwischen wirklichen, lebendigen Rechtssubjekten geben; Rechtsverhältnisse von fiktiven Subjekten existieren vielmehr immer bloss in der Vorstellung anderer Subjekte, nämlich wirklicher, lebendiger Menschen, also günstigstenfalls auch in der Vorstellung des dem fiktiven Subjekte unmittelbar gegenüberstehenden Verpflichteten; mithin kann natürlich auch das uns hier interessierende Rechtsverhältnis zwischen einem fiktiven Subjekte und seinem Organe immer bloss in der Vorstellung lebendiger Menschen, genauer gesagt in der Vorstellung der betreffenden Rechtsgenossen und in erster Linie des als „Organ" Fungierenden zur Existenz gelangen. Etwas anders ausgedrückt: es fehlt bei den Rechtsverhältnissen fiktiver Subjekte, und so auch bei dem hier vorliegenden, an der direkten und bewussten Wechselbeziehung zwischen den die bezüglichen Verhältnisnormen anerkennenden Geistern; die wirklich auch in diesem Falle vorhandene Beziehung zwischen den die maassgebenden Normen anerkennenden Rechtsgenossen wird vielmehr hier in dem Bewusstsein der Rechtsgenossen selbst erst vermittelt durch die Vorstellung mehrerer unter sich zusammenhängender, ganz oder doch halb fiktiver Rechtsverhältnisse... Allein die Gegnerschaft wider unsere Ansicht reicht freilich noch weiter; die Möglichkeit eines Rechtsverhältnisses zwischen dem fingierten Subjekte und seinem Organe wird zum Teil sogar von denen geleugnet, welche die Annahme von Rechtsverhältnissen zwischen fingierten Subjekten und natürlichen Personen im allgemeinen nicht zu bestreiten wagen. Dem gegenüber behaupte ich mit vollster Überzeugung, dass vielmehr schon in dem Begriff des „Organs" selbst eine dringende Nötigung liegt, überall, wo das positive Recht einmal bis zu der Annahme fiktiver Rechtssubjekte und

mehr oder weniger umfassenden Rechtsgemeinschaft, mag dieselbe nun Familie, Verein, Gemeinde, bürgerliche Gesellschaft, Staat oder sonstwie heissen.

---

im Zusammenhang damit zu der Vorstellung von Organen solcher Subjekte vorgeschritten ist, das Verhältnis zwischen dem fiktiven Subjekte und seinen Organen als ein Rechtsverhältnis zu denken. Mag man den Ausdruck „Organ" in dem weitesten und ursprünglichsten Sinne des Wortes nehmen, wonach es schlechtweg jedes Werkzeug bezeichnet, oder mag man dabei nur an die Glieder eines grösseren Ganzen, speziell des menschlichen Körpers denken, sofern sie zu bestimmten Funktionen des Lebens dieses Ganzen berufen sind, — immer wird hierbei ein gewisses Verhältnis der Abhängigkeit oder Gebundenheit vorausgesetzt zwischen dem Organe einerseits und dem Subjekte, dem es als „Werkzeug" zu irgendwelchen Zwecken dienen soll, anderseits. In eigentümlich prägnanter Weise hat dies bereits Aristoteles ausgesprochen, indem er das Organ, sofern es selbst seelenlos ist, doch als einen *δοῦλος ἄψυχος*, und umgekehrt den Sklaven als ein *ὄργανον ἔμψυχον* charakterisiert. Und zwar tritt diese Thatsache am deutlichsten an denjenigen Organen des menschlichen Körpers heraus, die bei einer Vergleichung mit sogenannten gesellschaftlichen Organismen, namentlich mit dem Staate, ausschliesslich oder doch jedenfalls an erster Stelle in Betracht kommen: an den Willens- und Sinnesorganen, mit deren Hilfe der menschliche Geist einesteils in die Aussenwelt eingreift, andernteils deren Eindrücke in sich aufnimmt. Aber auch selbst von den übrigen Organen des menschlichen Körpers, die in ihren Funktionen von der Thätigkeit des Geistes ganz oder fast unabhängig sind, gilt bei genauerer Betrachtung das Gleiche; denn wahrhaft als „Organe" erscheinen auch sie nur vom Standpunkte einer Naturanschauung aus, wie sie nicht bloss in der griechischen und mittelalterlichen Philosophie, sondern auch in der neueren Zeit noch lange genug die herrschende war: der Anschauung, dass auch in jedem körperlichen Leben eine besondere Psyche regiert, die sich der Körperorgane zur Erreichung ihrer verschiedenen Lebenszwecke bedient. Wenn unsere heutige Naturwissenschaft die letztere Anschauung ablehnt und durch eine atomistisch-mechanische ersetzt, dennoch aber den Ausdruck „Organ" nicht schlechterdings verwirft, so trägt sie damit nur bis zu einem gewissen Grade dem gemeinen Sprachgebrauche Rechnung, der in Wahrheit noch heute mehr oder weniger auf der alten Anschauung beruht ... Die oben aus Aristoteles herbeigezogene Analogie weist uns aber zugleich auch noch auf ein zweites hin: Wie in den vorher erwähnten Fällen die Naturordnung es ist, die jenes Verhältnis der Abhängigkeit oder Gebundenheit des Organs gegenüber dem es beherrschenden oder leitenden Subjekte (dem Geiste bezw. der Seele) begründet, so ist es in jeder Verbindung von Menschen mit Menschen, die unter dem fraglichen Gesichtspunkte auftritt, — also sowohl in der von Aristoteles selbst berührten Verbindung zwischen Herrn und Sklaven (vgl. hierüber später § 13, Nr. 3),

3. „Gleichwie zu jedem Rechtsanspruch, so gehört auch zum Inhalt jeder Rechtspflicht mindestens Ein selbständiger Rechtssatz; allen unselbständigen Rechtsnormen entsprechen immer

---

als in jedem sogenannten „gesellschaftlichen Körper“ — das Recht, das diese Aufgabe erfüllt. In welcher Weise es dies thut, ist eine andere Frage, die selbstverständlich nur auf Grundlage je eines ganz bestimmten positiven Rechts genau beantwortet werden kann. Bloss soviel folgt mit Notwendigkeit aus unseren allgemeinen Erörterungen über das Wesen des positiven Rechts, dass das fragliche Verhältnis stets irgendwie als ein Verhältnis von Rechtspflicht und Rechtsanspruch aufgefasst werden muss. Damit leugne ich keineswegs, dass es positive Rechtsnormen geben kann, die auf einer irrigen Anschauung vom Wesen des Rechts beruhend, oder durch andere irrige Voraussetzungen bestimmt, gerade auch bezüglich des uns hier interessierenden Verhältnisses von völlig abweichenden Ansichten ausgehen, die trotzdem — eben weil und soweit die betreffenden Rechtsnormen mit ihnen zusammenhängen, — auch in der Praxis und Theorie des betreffenden positiven Rechts, so gut wie irgendwelche andere bewusste oder unbewusste Fiktionen, mit denen wirkliche Rechtsnormen operieren, beachtet werden müssen. Allein der wahre rechtliche Gehalt derartiger positiver Rechtsnormen lässt sich immer nur dadurch herausstellen, dass man sie auf Rechtsansprüche und Rechtspflichten bestimmter Subjekte reduziert, d. h. als Inhalt von Rechtsverhältnissen aufzeigt. Gelangt man auf diesem Wege — ohne jede oder doch mit verhältnismässig geringster Abweichung von den das betreffende positive Recht selbst beherrschenden Vorstellungen — unmittelbar zu Rechtsverhältnissen zwischen wahren, lebendigen Rechtssubjekten, wie es z. B. bei der Organstellung des Sklaven zum Herrn, trotz der diese Thatsache scheinbar verkennenden oder doch ignorierenden Vorschriften der bürgerlichen Rechte des Altertums, wirklich der Fall ist, — nun um so besser. Führt dagegen jene Reduktion zunächst zu der Vorstellung von Rechtsverhältnissen zwischen ganz oder teilweise fiktiven Subjekten, so ist zwar auch dieses Resultat im allgemeinen für genügend, d. h. den wahren rechtlichen Gehalt der bezüglichen Rechtsnormen erschöpfend anzusehen, aber allerdings stets nur unter der Voraussetzung, dass durch die gleichzeitig als Subjekte der verschiedenen, untereinander korrespondierenden Rechtsverhältnisse auftretenden lebendigen Menschen für die Befolgung sämtlicher in den bezüglichen Rechtsnormen enthaltenen Forderungen oder m. a. W. für die Erfüllung der darin beschlossenen Rechtspflichten gesorgt ist. Ob in einem gegebenen Falle das eine oder das andere zutrifft, ob beispielsweise in einem bestimmten modernen Staate die „landesherrlichen Beamten“ als Organe des Monarchen und bloss dieser als Organ des Staates selbst, oder ob alle jene Beamten vielmehr — unmittelbar oder doch mittelbar — als Staatsorgane anzusehen sind, wie in analoger Weise die Beamten von freien Vereinen regelmässig als Organe der fiktiven Vereinspersönlichkeit aufzufassen sein werden, all das sind natürlich

nur Modifikationen der durch irgendwelche selbständige Rechtsnormen konstituierten Rechtsansprüche und Rechtspflichten."

Nur Gebote und Verbote können unmittelbar und für sich allein schon dem Zwecke alles Rechts dienen, das äussere Verhalten von Menschen zu Menschen zu bestimmen. Zwar sind auch die unselbständigen Rechtsnormen wahre Normen, sofern sie zweifellos ebenfalls Forderungen an einen fremden Willen stellen; aber die Forderung richtet sich bei ihnen immer und überall nur auf ein innerliches, rein geistiges Verhalten des Adressaten, nicht auf ein äusseres Thun oder Unterlassen. Nur mittelbar, d. h. sofern sie die selbständigen unmittelbar auf das äussere Handeln gerichteten Rechtsnormen irgendwie modifizieren, müssen sie auch dem vorgedachten eigentlichen Zwecke des Rechts dienen und demgemäss als Rechtsnormen aufgefasst werden; aber auch nur darum. (Vgl. oben § 3, Nr. 2 und § 5, Nr. 5 und 10.)

---

wiederum Fragen, die als wesentlich positivrechtliche hier nicht weiter erörtert werden können. Nur das Eine lässt sich ganz allgemeinhin sagen: Überall sind es bestimmte Rechtspflichten, also ein rechtliches Moment, wodurch die zu Organen berufenen Menschen zu ihrer funktionellen Thätigkeit bestimmt werden sollen. Wer hingegen die obigen allgemeinen Schlussfolgerungen überhaupt nicht ziehen und nichtsdestoweniger vom Standpunkte eines hierzu veranlassenden positiven Rechts aus an dem Begriff des „Organs" behufs Konstruktion eines „gesellschaftlichen Körpers" festhalten will, dem bleibt in Wahrheit nur übrig, die Eigenschaften der Organe dieses Körpers gar nicht auf eine Rechtsordnung, sondern schlechtweg auf die Naturordnung zu gründen, das will sagen: er muss die Vorstellung des fiktiven Subjekts ersetzen durch die Vorstellung eines wirklichen, lebendigen Subjekts, das in dem gesellschaftlichen Körper die gleiche Rolle zu spielen vermag, wie nach der älteren Auffassung die Seele im menschlichen Körper oder wie der Geist in bezug auf die Willens- und Sinnesorgane. In der That hat es an Konstruktionsversuchen in dieser Richtung nicht gefehlt Aber abgesehen davon, dass es schlechthin an jedem Beweise für jene Annahme gebricht, muss sie m. E. allein schon scheitern an dem glücklicherweise noch so ziemlich in allen Beamten regen Gefühle, dass das Wesen des Amts und damit zugleich der Eigenschaft als Staats- oder Vereinsorgan in einer bestimmten mehr oder minder umfassenden Rechtspflicht besteht. Denn eben darin liegt die unbestreitbare Anerkennung, dass es ein rechtliches Band ist, das den Beamten oder das Organ mit demjenigen verbindet, als dessen Beamter oder Organ einer fungieren soll.

Nicht als wenn das Recht völlig gleichgültig sich verhielte gegen das innerliche Verhalten des Menschen. Im Gegenteil: es liegt im Begriff der Rechtsnorm als Norm, dass sie als Voraussetzung des bezweckten äusseren Verhaltens zunächst etwas Innerliches, eben ein Wollen in der bestimmten Richtung fordert. Rechtswidrig ist daher schon der blosse Wille, der sich wider eine Rechtsnorm richtet, selbst wenn er zu keinem entsprechenden rechtswidrigen Thun führt (vgl. Kritik I, S. 147 u. 154 ff.); zur wahren Erfüllung einer Rechtspflicht gehört umgekehrt nicht nur ein zufällig der betreffenden Rechtsnorm adäquates äusseres Verhalten, sondern auch ein damit übereinstimmender Wille des Verpflichteten. Allein die hiernach geforderte innere geistige Thätigkeit erscheint überall nur als unumgängliches Mittel zum Zweck; der Zweck selbst ist in der That nur das geforderte Willensprodukt.

Und ebendarum ist es undenkbar, dass der Inhalt eines wahren Rechtsanspruchs oder einer wahren Rechtspflicht ausschliesslich in unselbständigen Rechtssätzen bestehen könnte. Es giebt keine Rechtspflicht, die nicht irgendwie auf ein äusseres Thun oder Unterlassen ginge. Auch der gemeine Sprachgebrauch, sowie die wissenschaftliche Tradition, die man ohne triftige Gründe nicht ignorieren soll, stimmt hiermit vollständig überein. Es fällt keinem Menschen ein, die Forderung einer reinen Verstandes-Operation, wie sie die unselbständigen Rechtsnormen uns stellen, z. B. die Forderung, einen gewissen Ausdruck so und so zu verstehen, eine gewisse andere Rechtsnorm als aufgehoben zu betrachten u. dgl. m. als je eine besondere Rechtspflicht aufzufassen. Wohl gehören solche Forderungen, wo sie als gesetzliche oder vertragsmässige auftreten, notwendig mit zum Inhalt der dem betreffenden, Gesetze gebenden Staate gegenüber bestehenden umfassenden Gehorsamspflicht, bezw. zu der ebenfalls mehr oder weniger umfassenden Pflicht, den Vertrag zu erfüllen. Wohl erscheinen sie weiter als rechtliche Modifikationen der selbständigen Rechtsnormen, auf welche sie sich speziell beziehen, und damit zugleich als Modifikationen derjenigen Rechtspflichten, die ihrem Kerne nach durch diese selbständigen Rechtsnormen gegeben sind. Für sich allein jedoch haben sie in Wahrheit keinen

rechtlichen Bestand; derselbe beruht durch und durch nur auf ihrer Zugehörigkeit oder auf der durch sie bewirkten Modifikation der ihrem Kerne nach durch selbständige Normen gegebenen Rechtsansprüche und Rechtspflichten.

4. Dass auch dem blossen rechtlichen Dürfen niemals eine besondere Rechtspflicht gegenübersteht, bedarf nach den vorausgehenden Erörterungen keiner längeren Begründung mehr. Soweit das Dürfen ausschliesslich auf dem Mangel widersprechender Rechtsnormen beruht, liegt schlechthin keine Norm vor, die als Inhalt der bezüglichen Rechtspflicht zu denken wäre. Aber auch wo das Dürfen auf eine besondere „erlaubende Rechtsnorm" zurückzuführen ist, entspricht demselben niemals eine wahre und volle Rechtspflicht. Einmal besteht die praktische Bedeutung einer einfach erlaubenden Rechtsnorm nur in einer ausdrücklichen partiellen Verneinung (statt des blossen thatsächlichen Mangels) widersprechender Rechtsnormen. Anderseits geht das Sollen, welches sich auch als Inhalt einer erlaubenden Rechtsnorm darstellt, immer nur auf den Vollzug einer rein geistigen Operation und kann (nach dem in der vorigen Nummer Ausgeführten) wohl als eine Pflicht im weiteren Sinne, nämlich als eine „Pflicht, zu beachten, dass unter gewissen Voraussetzungen Rechtsverbote nicht gelten sollen", niemals aber für sich allein schon als eine wahre und volle Rechtspflicht, weil niemals als eine Pflicht zu einem bestimmten äusseren Thun oder Unterlassen betrachtet werden. Und was für unsere gegenwärtige Erwägung das Wichtigste ist: auch die vorgedachte „Pflicht zur Beachtung" hat zum Korrelat niemals das aus der fraglichen erlaubenden Rechtsnorm sich ergebende Dürfen, sondern — gleich den unmittelbaren Rechtspflichten — einen Anspruch. Ja, dieser Anspruch steht sogar oft gar nicht demselben Subjekte zu, welchem durch die betreffende Norm etwas erlaubt wird. Vielmehr erscheint er meist als Bestandteil eines mehr oder weniger umfassenden Anspruchs auf Gehorsam gegen einen ganzen Komplex in bestimmter Hinsicht gleichartiger, namentlich aus einer und derselben Quelle geflossener Rechtsnormen; z. B. ist es bei allen erlaubenden Rechtsnormen, die sich auf Staatsgesetz gründen, immer und überall nur ein Anspruch des Staates selbst, welchem jene Pflicht zur Beachtung (als Teil und bezw.

Anwendungsfall der allgemeinen Rechtspflicht der Staatsgenossen zur Gesetzes-Beobachtung) gegenübersteht. Bloss bei erlaubenden Rechtsnormen in Verträgen zwischen zwei bestimmten Personen ist die Person des bezüglichen Anspruchs-Inhabers identisch mit demjenigen, welchem nach der fraglichen Norm etwas erlaubt sein soll; aber selbstverständlich ist auch hier die „Pflicht zur Beachtung“ nicht das Korrelat des Dürfens, sondern einzig und allein des dem Paciscenten als solchem zustehenden Rechtsanspruchs auf Vertragserfüllung.

Dagegen können und müssen in der That alle erlaubenden Rechtssätze, gleich allen anderen unselbständigen Rechtssätzen, als Modifikationen von Rechtspflichten und Rechtsansprüchen aufgefasst werden. So enthält beispielweise die Erlaubnis der Notwehr im Falle rechtswidrigen Angriffs eine Rechtspflichten-Modifikation in zwiefacher Richtung. Auf der einen Seite wird dadurch der rechtswidrig Angegriffene zahlreicher Rechtspflichten bis zu einem gewissen Grade (nach heutigem deutschen Recht: soweit „erforderlich ist, um den gegenwärtigen rechtswidrigen Angriff abzuwenden“) entbunden. Auf der anderen Seite wird damit aber auch die Rechtspflicht anderer Rechtsgenossen zur Nichtstörung oder positiven Unterstützung sowohl gegenüber dem Angegriffenen als dem Angreifer dergestalt modifiziert, dass sie bezüglich des ersteren erweitert, bezüglich des letzteren beschränkt erscheint.

Endlich versteht sich von selbst, dass überall, wo wir gewohnt sind, bei dem Worte „dürfen“ sogleich einen bedingten Rechtsanspruch mitzudenken, insoweit auch stets eine gegenüberstehende Rechtspflicht sich nachweisen lassen muss. Nur ist dann eben das Korrelat zu ihr in Wahrheit nicht das Dürfen, sondern einzig und allein der solchenfalls mitgedachte, oder nach der Intention des Redenden unter dem Ausdruck „dürfen“ mitbegriffene Anspruch. (Vgl. § 5, Nr. 7 und § 10, Nr. 4.)

5. Genau dasselbe, wie nach den letzten Bemerkungen für das Dürfen im weiteren Sinne, gilt auch — wie ebenfalls schon in § 10, Nr. 4 ausgeführt wurde — für dasjenige „rechtliche Können“, in welchem ausser der bezüglichen natürlichen Fähigkeit zugleich auch ein bestimmter — wenn auch mehr oder weniger

bedingter — Rechtsanspruch vorausgesetzt erscheint. So steht beispielsweise dem „Widerrufsrecht“ des Schenkers eine bedingte Rechtspflicht des Beschenkten auf Rückgabe des Geschenkes, — so dem „Vorkaufsrecht“ eine bedingte Rechtspflicht des Eigentümers zum vorgängigen Kaufangebot, und falls es ein dingliches ist, auch jedes späteren Erwerbers zur Herausgabe der betreffenden Sache gegen Erstattung des Kaufpreises, — so dem „allgemeinen Okkupationsrechte“ Aller an herrenlosen Sachen eine ebenso allgemeine (bedingte) Rechtspflicht zur Anerkennung der thatsächlich erfolgten Okkupation und folgeweise zur Nichtstörung des nunmehrigen Eigentümers, — dem „besonderen Okkupationsrechte“ einzelner Personen sogar eine unmittelbare Rechtspflicht aller anderen Rechtsgenossen auf Unterlassung der Okkupation bezw. auf Zulassung des Berechtigten zu derselben — gegenüber. So entspricht dem „Verfügungsrechte“ aller möglichen Staats- und Kommunalbehörden, wie verschieden im übrigen es gestaltet sein mag, überall eine Rechtspflicht der Staats- und Gemeindegenossen, alle in Gemässheit der anerkannten Staats- und Gemeindeverfassung erlassenen Verfügungen der betreffenden Behörden zu beobachten. Allein das Korrelat zu allen diesen Rechtspflichten bildet auch hier niemals das auf der anderen Seite vorhandene Können, d. h. die zur Vornahme der fraglichen Rechtshandlungen erforderliche natürliche Fähigkeit, sondern immer nur der in den vorgenannten „Rechten“ oder Arten „rechtlichen Könnens“ mitenthaltene Rechtsanspruch, der in Wahrheit das einzig Rechtliche daran ist.

Überdies ist zu beachten, dass die unter den obigen Beispielen an letzter Stelle aufgeführte Gruppe von Fällen rechtlichen Könnens in zwiefacher Beziehung von den unmittelbar vorausgeschickten abweicht. Fürs erste ist die Rechtspflicht zur Beobachtung der Verfügungen von Staats- und Kommunalbehörden nicht sowohl eine Pflicht gegen diese selbst, als vielmehr gegen die von ihnen vertretenen Staaten, Kommunen oder Kommunalverbände; denn wo sich einmal mit dem Begriffe „Staat“ oder „Kommune“ der Gedanke einer juristischen Persönlichkeit und mit dem Begriffe des Beamten oder der Behörde die Auffassung als Organ der ersteren verbunden hat, da wird auch der Anspruch auf Gehorsam prinzipiell nur dem Rechtssubjekt „Staat“ oder „Kommune“ selbst, nicht den

zur Lösung der Staats- oder Kommunalaufgaben berufenen lebendigen Einzelmenschen oder Personenmehrheiten zuerkannt. Sodann aber handelt es sich nicht bloss um eine natürliche Fähigkeit der zu Organen des Staats, der Gemeinde u. s. w. Berufenen, sondern vielmehr um eine unmittelbare Rechtspflicht, unter gewissen Voraussetzungen nach bestem Ermessen Verfügungen der bestimmten Art zu treffen. Etwas anders ausgedrückt: es liegt hier in Wahrheit gar kein subjektives Recht der bezüglichen Beamten oder Behörden selbst, sondern nur ein Recht des von ihnen repräsentierten Gemeinwesens vor, und zwar ein zwiefaches: einerseits ein Anspruch gegen die zu Organen Berufenen auf ordnungsmässige Thätigkeit bezw. ordnungsmässigen Erlass von Verfügungen bestimmter Art, anderseits ein Anspruch gegen alle Rechtsgenossen auf Befolgung der ordnungsmässig erlassenen Verfügungen der hierzu Berufenen, oder wenigstens auf Nichtstörung ihrer ordnungsmässigen Thätigkeit.[2])

Es ist endlich hier nochmals daran zu erinnern, dass wir in zahlreichen Fällen von einem „Recht“ im Sinne rechtlichen Könnens zu reden gewohnt sind, wo es sich entweder ausschliesslich oder doch neben der Möglichkeit eines Rechtserwerbs um ein Sichverpflichten-können handelt. Als ein Beispiel der ersteren Art haben wir schon früher das „Recht, Schulden zu machen“ aufgeführt; als weitere mögen etwa genannt werden das „Recht, ein bindendes Schenkungsversprechen abzugeben“ und das „Recht, auf Rechte zu verzichten“. Ungleich häufiger noch sind die Fälle der zweiten Art, wo in dem rechtlichen Können ausser der natürlichen Fähigkeit zu dem betreffenden Rechtsgeschäfte gleichzeitig bedingte Rechtspflichten und Rechtsansprüche stecken. Man denke an das Recht zum Abschluss zweiseitiger Verträge, das Recht des Eigentümers zum Verkauf, zur Verpfändung oder sonstigen Belastung der eigenen Sache insbesondere bei Immobilien, das Veräusserungsrecht des Pfandgläubigers, das Recht zur Erbschaftsantretung,

---

[2]) Die in dem letzten Absatze des Textes enthaltenen Bemerkungen sind nichts anderes, als eine konsequente Weiterführung der oben in Nr. 2 a. E. gegebenen Ausführungen. Darum gelten sie aber selbstverständlich auch nur mit den Einschränkungen und Vorbehalten, die ich dort — namentlich auch in der Anmerkung 1 (S. 174 ff.) — in mehrfacher Hinsicht gemacht habe.

ferner das Recht zur Klagerhebung, das Recht des Verletzten zur Strafklage oder auf richterliche Vorentscheidung über den von der Staatsanwaltschaft zurückgewiesenen Strafantrag u. v. a. Je verschiedenartiger aber zugleich die Fälle der letzteren Art sind, um so mehr muss bei näherer Betrachtung jeder Zweifel schwinden, dass mit der Behauptung eines „Rechts" oder „rechtlichen Könnens" in Wirklichkeit noch so gut wie gar nichts gesagt ist, dass vielmehr eine Klarlegung dieser Dinge immer nur möglich ist durch Aufzeigung der einschlagenden verschiedenen Rechtsverhältnisse, d. h. Korrelatverhältnisse von Rechtsansprüchen und Rechtspflichten, und zwar vor allem der letzteren (nach dem oben Nr. 2 Bemerkten).

§ 12.

Nicht jeder Rechtsnorm entspricht ein besonderes Rechtsverhältnis. Im Gegenteil: Nur in den wenigsten Fällen erschöpft sich der Inhalt eines Rechtsverhältnisses in einer einzigen Rechtsnorm; in der Regel dagegen gehört zum Inhalt eines Rechtsverhältnisses eine — unter Umständen sich bis ins Unzählbare steigernde — Mehrzahl von Rechtsnormen. Darin liegt zugleich ausgesprochen, dass in der Regel ein und dasselbe Rechtsverhältnis eine Mehrzahl von Rechtsansprüchen und Rechtspflichten in sich schliesst.

Die Frage, welche Rechtsnormen als zum Inhalt eines und desselben Rechtsverhältnisses gehörig anzusehen sind, ist im allgemeinen nur dahin zu beantworten, dass hierfür allein die Tendenz der Rechtsnormen selbst als eine auf Zusammengehörigkeit gerichtete entscheidend sein kann, oder m. a. W. der Zweck, dem die Rechtsnormen nach dem ausdrücklichen oder latenten Willen der Norm-Anerkennenden zu dienen bestimmt sind.

1. Ob wir das „Rechtsverhältnis" definieren als ein „Verhältnis zwischen mehreren Subjekten, dessen Inhalt ein oder mehrere Rechtsnormen bilden," oder kürzer als „Korrelatverhältnis von Rechtsanspruch und Rechtspflicht", das kommt in der Sache, wie aus unseren bisherigen Ausführungen folgt, ganz auf das Gleiche

hinaus. Denn alle Rechtsnormen existieren in den Subjekten der Rechtsverhältnisse (bezw. für diese) immer nur als Ansprüche oder Pflichten; und umgekehrt enthält der Begriff eines Korrelatverhältnisses von Rechtsanspruch und Rechtspflicht in sich selbst die Voraussetzung einer Mehrheit von Subjekten, die sich als Berechtigte und Verpflichtete, als Träger von Rechtsansprüchen und Rechtspflichten gegenüberstehen.

Ebenso liegen in unseren bisherigen Erörterungen auch schon die besten Gründe gegen eine jede weitere Fassung des Rechtsverhältnisbegriffs. Rein vom Standpunkte des Sprachgebrauches aus ist es ja freilich nicht unmöglich, auch noch andere Verhältnisse, welche etwa „in die Rechtssphäre von Personen eingreifen“, welche „Rechte erzeugen, verändern, vernichten,“ oder umgekehrt „vom Rechte“, d. h. durch Rechtsnormen irgendwie „berührt oder geregelt“ werden, ebenfalls als „Rechtsverhältnisse“ zu bezeichnen. Allein als technischer Ausdruck hat diese Bezeichnung, gleichwie jede andere, offenbar nur dann Wert, wenn ihr ein ganz genau bestimmter Begriff entspricht, dessen Bedeutung nicht bloss auf seiner bisherigen, wenn auch noch so häufigen Verwendung, sondern vielmehr auf sachlichen, im Wesen des Rechts liegenden Gründen beruht. Und nicht minder gewiss dürfte es schon nach den bisherigen Ausführungen sein, dass dieses Erfordernis zwar voll und ganz für unseren obigen Rechtsverhältnisbegriff,[1]) aber ganz und gar nicht für irgendwelchen weiteren Sprachgebrauch zutrifft. (Vgl. Zeitschr. f. Strafrechtswiss. X, 252.)

---

[1]) Puntschart (die moderne Theorie des Privatrechts und ihre grundbegrifflichen Mängel, S. 147) meint freilich, dass „das Unheil des Terminus „„Rechtsverhältniss““ gerade auch an meinen Ausführungen über dingliche Rechtsverhältnisse (Kritik II, S. 177 ff.) mit aller Klarheit hervortrete“. Die naturrechtlichen Anschauungen Kants und Zeillers und der ebenfalls dem Naturrecht entlehnte Kunstausdruck „Rechtsverhältnis“ hätten es mir möglich gemacht, das „dingliche Rechtsverhältnis zunächst in ein Rechtsverhältnis des Berechtigten zur Sache, sodann aber in so viele Rechtsverhältnisse desselben aufzulösen, als es Menschen giebt, die sein Verhältnis zur Sache stören können“. „Würde die naturrechtliche Anschauung über das dingliche Rechtsverhältnis in die Theorie der Rechtsverbände übertragen werden, so würde die Ungeheuerlichkeit derselben jedem sofort erkennbar sein; denn der dingliche Rechtsverband würde mit dem Berechtigten so viele Menschen rechtlich verbinden, dass dazu nicht einmal die

Indessen mag zur Vervollständigung des bisher beigebrachten Beweismaterials noch eine weitere kurze Erwägung hier Platz finden. Versuchen wir die verschiedenen Formen zu überblicken, die im allgemeinen für die Beziehung irgendwelcher Rechtsnormen auf menschliche Verhältnisse denkbar sind, so ergiebt sich uns schliesslich immer nur eine dreifache Möglichkeit: die betreffenden Normen können das Verhältnis selbst bestimmen oder doch mitbestimmen, also zu dessen Inhalt gehören; sie können umgekehrt

Bürger eines grossen Staatsverbandes ausreichen würden"... In diesen paar Sätzen steckt eine ganze Reihe von Irrtümern und Missverständnissen. Zunächst bemerke ich, dass mir die Übereinstimmung mit Kant und Zeiller, soweit sie wirklich vorhanden, nur erfreulich sein kann; dass aber ihre Ausführungen auf meine Anschauung von den dinglichen und obligatorischen Rechtsverhältnissen schlechterdings keinen Einfluss gehabt, darf ich mit absoluter Bestimmtheit behaupten. Meinen wirklichen Ausgangspunkt für die Lehre von den Rechtsverhältnissen hat vielmehr der aus meiner eigenen Kritik des objektiven Rechtsbegriffs mit Notwendigkeit folgende, aber allerdings auch schon längst in der Philosophie und Jurisprudenz vertretene Gedanke gebildet, dass Rechtsansprüche ohne entsprechende Pflichten, gleichwie letztere ohne erstere nicht denkbar seien. Eben hieraus ergab sich mir der Begriff des Rechtsverhältnisses als Korrelatverhältnisses von Rechtsanspruch und Rechtspflicht und damit zugleich die Beurteilung der Savigny'schen Lehre vom Rechtsverhältnis, mit der ich meine frühere Erörterung dieser Dinge (Kritik II, S. 128 ff.) begann. Schon aus dieser Beurteilung Savigny's, und noch mehr aus der von mir selbst (S. 131, 138) gegebenen, mit unserer gegenwärtigen übereinstimmenden Begriffserklärung hätte Puntschart das gerade Gegenteil von dem folgern sollen, was er als meine Ansicht ausgiebt. Ein Korrelatverhältnis von Anspruch und Pflicht kann immer nur bestehen zwischen zwei oder mehr Subjekten; mithin kann auch das dingliche Rechtsverhältnis, eben als Korrelatverhältnis von Anspruch und Pflicht, niemals ein „Verhältnis des Berechtigten (also eines einzigen Subjekts) zur Sache" sein, sondern immer nur ein Verhältnis des berechtigten Subjekts zu anderen, und zwar verpflichteten Subjekten im Hinblick auf eine bestimmte Sache. Ein Verhältnis ferner, dessen Inhalt ausschliesslich in Rechtsnormen besteht, kann als Subjekte natürlich nur solche Personen umfassen, für welche die betreffenden Rechtsnormen gültig oder bindend sind; es kann demnach sowohl bei dem dinglichen Rechtsverhältnisse als Ganzem, wie bei den Teilverhältnissen, in die es sich auflösen lässt, immer nur von den Genossen eines bestimmten positiven Privatrechts, — aufs römische Recht angewandt: entweder von den Genossen des „jus civile" oder von den Genossen des „jus gentium" — als von Berechtigten oder Verpflichteten die Rede sein, niemals aber von einer Verpflichtung aller „Menschen, die sein Verhältnis zur Sache stören können". Und wenn

sich gegen dieses Verhältnis richten, also dasselbe ganz oder teilweise verbieten; sie können endlich das fragliche Verhältnis zur Bedingung ihrer eigenen Wirksamkeit machen, d. h. die in ihnen ausgesprochenen Forderungen als Folge an das Vorliegen eines solchen Verhältnisses knüpfen. Dass nun ein Verhältnis nicht darum als Rechtsverhältnis aufzufassen ist, weil es als rechtlich verboten erscheint, darüber herrscht wohl kein Zweifel. Ebensogewiss aber widerspricht die Annahme, dass die Anknüpfung

es Puntschart zu schwer war, diese Schlussfolgerungen selbst aus meinen allgemeinen Erörterungen über den Begriff des Rechtsverhältnisses zu ziehen, so hätte er sie auch unmittelbar aus einigen anderen Stellen meines Buches entnehmen können, in denen ich sie der Sache nach bereits deutlich genug gezogen hatte. So hatte ich — namentlich in den Ausführungen gegen Bekker S. 189 ff. — die von diesem betonte „innere Seite des dinglichen Rechts“ oder den „erlaubten Sachgenuss“, worin doch allein ein „Verhältnis des Berechtigten zur Sache“ gefunden werden könnte, nachdrücklichst als nicht zum Wesen des dinglichen Rechts gehörig charakterisiert. So hatte ich dieses Wesen des dinglichen Rechts selbst S. 181 in dem „Anspruch gegen sämtliche Rechtsgenossen in bezug auf eine bestimmte Sache“ gefunden und entsprechend als dem Anspruchsinhaber gegenüber verpflichtet bezeichnet „jeden, der überhaupt verpflichtet wird durch Normen derjenigen Rechtsordnung, in welcher die Qualität des betreffenden dinglichen Anspruchs als eines Rechtsanspruchs beruht“ (S. 186). Damit dürfte aber auch ganz von selbst die „Ungeheuerlichkeit“ meiner angeblichen naturrechtlichen Anschauung schwinden. Denn wenn überhaupt das Recht eines Staats oder Volks die sämtlichen Genossen desselben mit einander verbindet, warum soll man dann nicht von je einer besonderen Verbindung derselben in bezug auf bestimmte Sachen reden, sofern es doch eben die gleichen staatlichen oder nationalen Normen sind, die alle Genossen zu einem bestimmten Verhalten in bezug auf diese Sachen, bezw. gegenüber je Einem bestimmten Genossen verbinden? Ja, ich könnte sehr wohl den von Puntschart vorgeschlagenen Kunstausdruck „Rechtsverband“ an Stelle des bisher von mir gebrauchten Ausdrucks „Rechtsverhältnis“ mir selbst aneignen, ohne sachlich irgend etwas von meiner Auffassung aufzugeben. Aber da dieser neue Kunstausdruck offenbar auch mehrdeutig ist, so vermag ich mir von solcher Vertauschung der Bezeichnungen um so weniger einen Vorteil zu versprechen, als dadurch leicht der Zusammenhang aller meiner früheren Ausführungen mit der jetzigen als zweifelhaft erscheinen könnte. Ich halte es darum entschieden für das Beste, an der bisherigen und allgemein gebrauchten technischen Bezeichnung festzuhalten und ihre korrekte wissenschaftliche Verwendung nur nach wie vor durch Voranschickung einer besonderen genauen Begriffsbestimmung zu sichern. Für die Regel muss und wird dies genügen.

von Rechtsfolgen an ein gewisses thatsächliches Verhältnis für sich allein schon dies Verhältnis zum Rechtsverhältnis mache, der einfachen Überlegung, dass derartige Rechtsfolgen auch an deliktische, also wiederum verbotene Verhältnisse geknüpft sind; denn wenn man sich mit gutem Grunde scheut, diese (deliktischen) Verhältnisse als Rechtsverhältnisse aufzufassen, so ist auch kein Anlass vorhanden, andere nicht-deliktische Verhältnisse bloss deshalb als Rechtsverhältnisse anzusehen, weil sich an sie gewisse Rechtsfolgen knüpfen. (Vgl. Kritik II, S. 135 fg.) Natürlich ist im letzteren Falle das als thatsächliche Bedingung auftretende Verhältnis nicht zu verwechseln mit dem einen oder mehreren daran geknüpften wirklichen Rechtsverhältnissen, deren Inhalt die „Rechtsfolgen" in Gestalt von Rechtsansprüchen und Pflichten bilden. Auch bleibt die Frage offen, inwieweit die von einem bestimmten positiven Rechte verbotenen Verhältnisse etwa dennoch — vom Standpunkte eines anderen, insbesondere eines dem betreffenden Verhältnisse immanenten Rechtes aus — als Rechtsverhältnisse sich charakterisieren. Gewiss ist, dass auch in den zuletzt angedeuteten Fällen von Rechtsverhältnissen immer nur da die Rede sein wird, wo sich die fraglichen thatsächlichen Verhältnisse auf Grund irgendwelcher ihren Inhalt darstellenden Rechtsnormen als Korrelatverhältnisse von Ansprüchen und Pflichten erkennen lassen.

2. Der Begriff des Rechtsverhältnisses ist ein erheblich engerer, als der Begriff des Lebensverhältnisses. Einerseits sind zahlreiche Lebensverhältnisse denkbar, die schlechthin in keiner Weise Rechtsverhältnisse in sich schliessen. Anderseits stellen auch diejenigen Lebensverhältnisse, welche auch von unserem Standpunkte aus gleichzeitig als Rechtsverhältnisse prädiziert werden dürfen, immer nur insofern und insoweit Rechtsverhältnisse dar, als sie Korrelatverhältnisse von Rechtsansprüchen und Rechtspflichten sind.

Zu den Lebensverhältnissen, welche schlechthin niemals ein Rechtsverhältnis in sich schliessen, gehören in erster Linie alle Lebensverhältnisse von Nichtmenschen. Es ist zweifellos korrekt, auch von Lebensverhältnissen der Tiere und Pflanzen, überhaupt aller Arten organischer Wesen zu reden; denn „Lebensverhältnisse" sind mit Notwendigkeit überall anzunehmen, wo es

irgendwelches „Leben“ giebt. Allein ebensogewiss sind die Normen, nach denen das Leben (auch das Zusammenleben) von Nichtmenschen sich regelt, niemals Rechtsnormen.

Wesentlich dasselbe gilt von allen Lebensverhältnissen zwischen Menschen und Nichtmenschen. Es wird nicht nötig sein, diese ziemlich verschiedenartigen Verhältnisse zu klassifizieren; dass sie in ausgedehntem Maasse wahre Lebensverhältnisse sind, lässt sich nicht bestreiten. Das Verhältnis des Menschen zu Gott ist jedem wahrhaft religiös Empfindenden ein Lebensverhältnis in des Wortes tiefster Bedeutung; das Verhältnis des Menschen zu Haustieren ist in zahlreichen Fällen ein Verhältnis wirklichen Zusammenlebens; ja, selbst das Verhältnis des Besitzers zu den von ihm besessenen leblosen Sachen lässt sich wenigstens einseitig, nämlich von der Seite des Besitzenden aus angesehen, als eine Art Lebensverhältnis auffassen. Aber wiederum erscheint der Rechtsverhältnisbegriff auf alle derartige Lebensverhältnisse als solche unanwendbar; die Normen, welche sie regeln, — soweit überhaupt von Normen die Rede sein kann, — sind jedenfalls keine Rechtsnormen; Gott und Mensch, Herr und Haustier, Besitzer und besessene Sache stehen sich nie und nimmer als Inhaber oder Träger von Rechtsansprüchen und Rechtspflichten gegenüber. Was trotzdem eine noch immer weit verbreitete Meinung in dem einen oder anderen Falle als Rechtsverhältnis ansieht, ist in Wahrheit stets ein Verhältnis von Menschen zu Menschen, welches sich nur bezieht auf ein Lebensverhältnis der vorgedachten Art. Das Rechtsverhältnis des Eigentümers oder Besitzers als solchen ist nicht ein Rechtsverhältnis zu der ihm eigentümlich gehörigen oder von ihm besessenen Sache, sondern immer nur ein Rechtsverhältnis zu den übrigen Privatrechtsgenossen in bezug auf die betreffende Sache; die Rechtsnormen über Eigentum nnd Besitz regulieren nicht das Verhalten des Eigentümers und Besitzers zu der bezüglichen Sache selbst oder gar das Verhalten der Sache zu dem dinglich Berechtigten, sondern immer nur das Verhalten der Privatrechtsgenossen gegenüber dem dinglich Berechtigten, sowie des letzteren (allerdings bloss in sehr beschränktem Maasse) gegenüber einzelnen bestimmt qualifizierten Rechtsgenossen, z. B. gegenüber dem Nachbar. Ebenso begründen Gesetzesvorschriften zum Schutze gewisser nütz-

licher Tiere oder Stiftungsbestimmungen zum Zweck der Unterhaltung solcher niemals Rechtsverhältnisse der durch das Gesetz oder die Stiftung verpflichteten Rechtsgenossen gegenüber den zu schützenden Tieren selbst, sondern immer nur gegenüber anderen Rechtsgenossen bezw. gegenüber dem Gemeinwesen oder der Stiftung als fiktivem Rechtssubjekt.

Wir brauchen wohl ferner kein Wort darüber zu verlieren, dass es auch kein Rechtsverhältnis des Menschen zu sich selber giebt. Mag man auch von Pflichten gegen sich selbst reden, gleichwie wir in § 11, Nr. 1 von Gewissens- und Verstandespflichten gesprochen haben, so sind dies doch eben keine Rechtspflichten (vgl. oben § 3, Nr. 2). Fraglicher ist es, ob es Lebensverhältnisse zwischen zwei oder mehreren Menschen giebt, die in keiner Weise als Rechtsverhältnisse zu prädizieren sind. Das „bellum omnium contra omnes“, welches Thomas Hobbes und andere Naturrechtslehrer als Urzustand der menschlichen Gesellschaft voraussetzen, stellt sicherlich ein solches Lebensverhältnis oder vielmehr eine unübersehbare Masse von Lebensverhältnissen dar, denen der Charakter von Rechtsverhältnissen, weil überhaupt jede rechtliche Normierung vollständig fehlt; ob jedoch ein solcher Zustand jemals bestanden hat, ist äusserst zweifelhaft, so sehr er auch mit bekannten modern-naturwissenschaftlichen Anschauungen über den „Kampf ums Dasein“ und die durch ihn sich vollziehende „Entwickelung der Arten“ übereinstimmt. Bedeutsamer ist, dass sich Lebensverhältnisse von Menschen zu Menschen nachweisen lassen, die nach dem Rechte nicht bloss zahlloser ganz und halb barbarischer Stämme, sondern auch sämtlicher Kulturvölker des Altertums auf wesentlich derselben Stufe stehen mit dem Verhältnis des Eigentümers zu seiner Sache: so vor allem das Verhältnis zwischen Herrn und Sklaven. Allein wenn auch zuzugeben ist, dass das Recht dieser Völker oder Stämme Rechtsverhältnisse zwischen Herrn und Sklaven nicht konstituiert, vielmehr die Lebensverhältnisse zwischen solchen Personen ignoriert und ausschliesslich das Rechtsverhältnis des Herrn bezüglich des Sklaven, nämlich gegenüber den anderen Rechtsgenossen des Herrn regelt, so ist doch damit die gleichzeitige Annahme eines Rechtsverhältnisses zwischen Herrn und Sklaven, auf Grund der wechsel-

seitigen Anerkennung bestimmter Normen für ihr Verhalten zu einander, keineswegs ausgeschlossen; ja im letzten Grunde setzen wohl die meisten der gedachten Volks- oder Stammesrechte ein derartiges Rechtsverhältnis geradezu voraus, freilich regelmässig als ein vollständig oder fast vollständig einseitiges dergestalt, dass nur dem Herrn ein Anspruch und zwar ein unbedingter oder doch fast unbedingter Anspruch auf Gehorsam, dem Sklaven nur eine entsprechende Rechtspflicht zukommt. (Vgl. Kritik II, S. 124 f.) Und wiederum im Grunde ganz ähnliche Beobachtungen lassen sich an gewissen rechtlich verbotenen Lebensverhältnissen machen. Der von dem positiven Rechte irgend eines Staates verbotene Verein verliert nicht schon durch dieses Verbot allein seine thatsächliche Existenz; so lange er sich und seine Normen thatsächlich — für seine Mitglieder und kraft deren Anerkennung — behauptet, so lange stellt er auch, natürlich immer nur vom Standpunkte seines eigenen Rechts angesehen, ein Rechtsverhältnis dar. Die von unserem bürgerlichen Rechte verbotene Bigamie ist nach dem Rechte nicht weniger Völker ein zweifellos zulässiges Rechtsverhältnis; es steht auch, da von unserem sittlichen Verwerfungsurteil hier ganz abzusehen ist, nichts entgegen, selbst eine unter dem bürgerlichen Verbote stehende bigamische Ehe wenigstens dann als Rechtsverhältnis (natürlich ebenfalls nur vom Standpunkte der Kontrahenten aus) aufzufassen, wenn und so lange sie als ein Korrelatverhältnis von ehemässigen Ansprüchen und Pflichten seitens der Kontrahenten gewollt wird, — gleichwie wir eine solche Anerkennung der Ehe eines katholischen Priesters nicht versagen werden, der nach erfolgtem Übertritt zum Protestantismus mit einer Protestantin eine Ehe geschlossen hat, selbst wenn diese Ehe von dem Rechte des betreffenden Landes in Übereinstimmung mit dem katholisch-kirchlichen Rechte für ungültig erklärt wird. So bleiben schliesslich auch unter den verbotenen oder deliktischen Verhältnissen als Verhältnisse zwischen mehreren Menschen, die in keiner Weise als Rechtsverhältnisse prädiziert werden können, hauptsächlich bloss mehr oder weniger rasch vorübergehende Verhältnisse — wie beispielsweise das Verhältnis des Räubers zum Beraubten während der Raubhandlung selbst, des Betrügers zum Betrogenen in der Betrugsvollführung u. s. w. — übrig, d. h.

Verhältnisse, die auch den Titel eines besonderen „Lebensverhältnisses zwischen den bezüglichen Personen" in Wahrheit kaum noch verdienen.

Um so entschiedener ist zu betonen, dass auch ein Lebensverhältnis von Menschen zu Menschen stets nur insofern und insoweit Rechtsverhältnis ist, als es durch Rechtsnormen bestimmt wird, d. h. Rechtsansprüche und Rechtspflichten der betreffenden Menschen zum Inhalt hat. Ein Lebensverhältnis als Ganzes betrachtet kann eine äusserst verschiedene Gestaltung zeigen, obgleich die bestimmenden Rechtsnormen völlig die gleichen sind; es ist notwendig ein anderes, wenn die wirtschaftlichen Bedürfnisse, die sozialen Anschauungen, die sittlichen Motive andere sind, welche die Beteiligten bei der Anerkennung oder Befolgung der bezüglichen Rechtsnormen beherrschen. Allein das darin enthaltene Rechtsverhältnis bleibt ebensogewiss als solches unverändert, so lange nur die Rechtssubjekte und die von ihnen anerkannten Rechtsnormen selbst keine Veränderung erfahren, d. h. so lange die Rechtsansprüche und Rechtspflichten der betreffenden Menschen dieselben bleiben.

3. Wiederholte Verwahrung müssen wir dagegen einlegen wider die von Savigny u. A. vertretene Auffassung, dass in jedem Rechtsverhältnisse zwei Elemente zu unterscheiden seien: das materielle, der „Stoff" des Rechtsverhältnisses oder die „blosse Thatsache" in demselben, bestehend in der „Beziehung von Person zu Person an sich", und das formelle oder die „rechtliche Bestimmung dieses Stoffes", durch welche „die thatsächliche Beziehung zur Rechtsform erhoben werde".

Zuvörderst ist auch die „rechtliche Bestimmung" eines gewissen Verhältnisses, die Anerkennung der dasselbe regelnden Normen seitens der Subjekte des Verhältnisses, unter allen Umständen etwas „Thatsächliches"; wo das Recht nicht „Thatsache" ist, da ist es auch gar nicht wahres, d. h. nicht geltendes, positives Recht. Die „rechtliche Bestimmung" eines Verhältnisses kann also stets nur ein besonders geartetes thatsächliches Element neben anderen thatsächlichen Elementen darstellen. (Vgl. Kritik II, S. 135, 196.)

Umgekehrt ist gerade die „Beziehung von Person zu Person an sich" so lange eine blosse Abstraktion, als sie nicht einen ganz

bestimmten thatsächlichen Inhalt hat. (Vgl. Kritik II, S. 135 ff.) Es kommt also schon bei der Feststellung des sogenannten materiellen Elements eines Rechtsverhältnisses alles darauf an, worin im gegebenen Falle die „Beziehung von Person zu Person" eigentlich besteht. Nun ist es sehr wohl möglich, dass die fragliche Beziehung schlechthin und ausschliesslich besteht in der wechselseitigen Anerkennung einer oder mehrerer Normen für das Verhalten der betreffenden Personen gegen einander, z. B. in der Norm, sich gegenseitig nicht zu stören, so lange sich jeder in seiner Thätigkeit auf ein bestimmtes lokales Gebiet beschränkt. Hier liegt nicht nur sofort ein Rechtsverhältnis vor, sondern das Rechtsverhältnis deckt sich auch vollständig mit dem Lebensverhältnis; d. h. das Lebensverhältnis, das wir in der gedachten Beziehung von Person zu Person erblicken, ist nicht mehr und nicht weniger als ein Rechtsverhältnis. Genau das Gegenteil findet statt, wenn die fragliche thatsächliche Beziehung von Person zu Person ausschliesslich in einem rechtswidrigen Verhalten beider oder auch nur des Einen gegen den Anderen besteht. Wir haben schon in Nr. 2 bemerkt, dass eine solche Beziehung von Person zu Person in den meisten Fällen kaum noch als ein „Lebensverhältnis zwischen den betreffenden Personen" bezeichnet werden darf; dass sie an sich keinesfalls ein Rechtsverhältnis darstellt, unterliegt keinem Zweifel. Dagegen enthält sie allerdings notwendig einen Hinweis auf ein bereits vorher vorhandenes Rechtsverhältnis; denn ohne diese Voraussetzung wäre auch nimmermehr von einem rechtswidrigen Verhalten von Person zu Person zu reden. Und zugleich erscheint sie — wenngleich nicht immer, so doch in der Regel — als Bedingung für den Eintritt eines neuen Rechtsverhältnisses oder vielmehr, richtiger gesagt, für das Wirksamwerden des bereits vorher vorhandenen alten Rechtsverhältnisses in einer bestimmten neuen Richtung. Mitteninnen endlich zwischen dem ersten und dem zweiten Falle liegt ein dritter und letzter: diejenige Beziehung von Person zu Person nämlich, welche zwar an sich schon die Anerkennung gewisser Normen für das Verhalten seitens der betreffenden Personen in sich schliesst, aber doch nicht bloss diese allein, sondern daneben auch noch anderes. (Vgl. Nr. 2 a. E.)

Offenbar könnte höchstens der dritte Fall eine Stütze für die von uns bestrittene Meinung von der Doppelnatur aller Rechtsverhältnisse darbieten; bei näherer Betrachtung jedoch fällt auch diese. Dass in einem und demselben Lebensverhältnisse rechtliche und nicht-rechtliche Bestandteile unterschieden werden können, haben wir selbst schon anerkannt. Dass dagegen ein wesentliches Element eines Rechtsverhältnisses in etwas Nicht-rechtlichem bestehen soll, ist schon an sich ein Widerspruch; auch der beigezogene Vergleich von Stoff und Form passt hier, wo es sich nicht um „Dinge", sondern um „Verhältnisse" handelt, schlechterdings nicht. (Vgl. Kritik II, S. 136.) Zugleich aber liegt jener Auffassung eine bedenkliche Überschätzung des nicht-rechtlichen Elements bezw. ein Ignorieren wirklich vorhandener Rechtselemente zu Grunde.

Erwägt man freilich, dass noch immer eine weitverbreitete Ansicht keine anderen Rechtsnormen, als die Normen irgend eines staatlichen Rechtes, oder allenfalls noch internationale und kirchliche Rechtsnormen kennt, so werden alle diese Missgriffe begreiflich. Wer ein Lebensverhältnis, wie z. B. Ehe, Familie, oder auch selbst ein Darlehns-, Pacht- oder Lohnverhältnis nur darum als Rechtsverhältnis ansieht, weil es gewisse staatliche oder kirchliche Rechtsvorschriften darüber giebt, die es als ein solches behandeln, der muss notwendig dazu kommen, den eigentlichen Kern, das materielle Element des betreffenden Verhältnisses in dem nicht-rechtlichen Inhalt desselben zu finden, und die „rechtliche Bestimmung", d. h. die Bestimmung, die ihm durch das staatliche (kirchliche) Recht zu teil wird, nur als eine wesentlich formelle Zuthat aufzufassen. Und wenn es trotz alledem widersinnig bleibt, das so aufgefasste Verhältnis im ganzen als Rechtsverhältnis und weiter gerade das Nicht-Rechtliche daran als das Hauptstück des Rechtsverhältnisses zu bezeichnen, so liegt doch darin gleichzeitig eine Ahnung der Wahrheit, eine Ahnung davon nämlich, dass in der That schon jedes solche Verhältnis an sich, d. h. ohne Rücksicht auf das Vorhandensein irgendwelcher staatlicher oder kirchlicher Rechtsnormen über dasselbe, ein Rechtsverhältnis darstellt oder in sich schliesst, weil und soweit es Normen zum Inhalt hat, welche die betreffenden Subjekte des Verhältnisses

als Normen ihres Verhaltens gegen einander anerkennen. (Kritik I, S. 87—93, II, S. 138 f.)

Ganz anders jedoch stellt sich die Sache, wenn man mit vollem Bewusstsein von dieser letzteren Auffassung ausgeht, wie dies unserem Begriff vom Rechte allein entspricht.

Fürs erste erscheint nun dasjenige, was nach unserer Ansicht ein Lebensverhältnis von Anfang an auch zum Rechtsverhältnis macht, keineswegs bloss als etwas Nebensächliches, das allenfalls auch entbehrt werden könnte, ohne dass darum das Lebensverhältnis als solches eine wesentliche Einbusse zu erleiden brauchte. Im Gegenteil: Wo überhaupt Rechtsnormen zum Inhalte eines Lebensverhältnisses gehören, da bildet auch das mit ihnen gegebene Rechtsverhältnis den eigentlichen Kern und festen Halt des Lebensverhältnisses; man kann dasselbe der Zeichnung (den Kontouren) eines Gemäldes vergleichen, während die sonstigen zum Inhalt des bezüglichen Lebensverhältnisses gehörigen Momente nur eine eigentümliche Färbung und Beleuchtung darstellen. Und zwar gilt dies nicht bloss von den zahllosen wirtschaftlichen (vermögensrechtlichen) Verhältnissen, bei denen die gemeine Meinung der Juristenwelt ein mehr oder weniger vollständiges Zusammenfallen von Rechtsverhältnis und Lebensverhältnis annimmt, sondern es gilt auch im vollen Maasse von jenen (personenrechtlichen) Verhältnissen, welche in erster Linie nicht als rechtliche, sondern schlechtweg als sittliche Lebensverhältnisse gekennzeichnet zu werden pflegen. Eine Ehe, die nicht an sich schon, ohne alle Rücksicht auf das sie sanktionierende bürgerliche oder kirchliche Recht, Rechtsverhältnis wäre, d. h. nicht an sich schon ganz bestimmte wechselseitig anerkannte Normen für das Verhalten der Ehegatten zum Inhalt hätte, ist überhaupt gar keine Ehe; was zu diesen Normen in jedem einzelnen Falle noch hinzukommt, kennzeichnet wohl das Lebensverhältnis im ganzen als ein in den mannigfachsten Weisen vorkommendes, oder m. a. W. als individuelles Verhältnis im Gegensatz zu dem Artverhältnis, reicht aber niemals aus, um irgend ein Lebensverhältnis, dem jener Normeninhalt fehlt, als eine Ehe zu charakterisieren (Kritik I, S. 89 f.).

Auf der anderen Seite aber tritt nunmehr auch dasjenige, was Savigny „die rechtliche Bestimmung“ des Verhältnisses oder

dessen „Erhebung zur Rechtsform“ nennt, in ein völlig anderes Licht. Die Normen des bürgerlichen Rechts, an welche Savigny wirklich hierbei denkt, normieren an sich gar nicht das einzelne Lebensverhältnis, von dessen rechtlicher Bestimmung er spricht, sondern vielmehr ein anderes, ungleich umfassenderes; sie gehören an sich nur zum Inhalt des Rechtsverhältnisses der „bürgerlichen Gesellschaft“, d. h. des Rechtsverhältnisses aller Staatsgenossen zu einander. Eine rechtliche Bestimmung des fraglichen einzelnen Rechts- und Lebensverhältnisses zwischen zwei bestimmten Personen enthalten sie stets nur mittelbar, nämlich sofern dieses individuell bestimmte Einzelverhältnis nach den ihm immanenten, von den speziell Beteiligten selbst anerkannten Normen, bezw. Ansprüchen oder Pflichten, dem Gesamtverhältnisse des Privatrechts oder der bürgerlichen Gesellschaft subordiniert oder doch subsumierbar ist. (S. unten § 19, insbesondere Nr. 2 und 8.)

4. Dass nicht jeder einzelnen Rechtsnorm je ein besonderes Rechtsverhältnis entspricht, versteht sich nach allen unseren bisherigen Erörterungen ganz von selbst. Bezüglich der unselbständigen Rechtsnormen ist bereits eingehend gezeigt worden, dass solche immer und überall nur in Verbindung mit mindestens Einer selbständigen Rechtsnorm den Inhalt eines Rechtsverhältnisses bilden können. Wie viele selbständigen Rechtsnormen aber ebenfalls nur im Zusammenhange mit anderen relativ selbständigen Rechtsnormen, nicht je für sich allein schon, den Inhalt eines Rechtsverhältnisses darstellen, darauf deuten die vorangehenden Ausführungen über Rechts- und Lebensverhältnis wenigstens vorläufig hin.

Damit soll durchaus nicht geleugnet werden, dass auch Rechtsverhältnisse vorkommen können, deren Inhalt durch eine einzige selbständige Rechtsnorm erschöpft wird. Wir haben schon in Nr. 3 auf ein Rechtsverhältnis hingewiesen, dessen Inhalt in der Einen Norm aufgeht, dass keines der darin stehenden Rechtssubjekte das andere in seiner Thätigkeit innerhalb des augenblicklich von ihm eingenommenen lokalen Gebietes stören soll. Und wem ein solches Rechtsverhältnis zu gesucht erscheint, den erinnern wir an die einfachste Art von Darlehnsverhältnis, dessen Inhalt ebenfalls nur eine einzige Norm bildet, nämlich die Norm, dass der Darlehnsempfänger

die dargeliehene Summe — zu einer bestimmten Zeit oder auf vorgängiges Verlangen — dem Darleiher zurückerstatten soll.

Immerhin muss zugegeben werden, dass die Zahl derartiger völlig einfacher, in einer einzigen Rechtsnorm sich erschöpfender Rechtsverhältnisse eine vergleichsweise äusserst geringe[2]) ist. Um so wichtiger aber ist es, uns der Kriterien zu versichern, an welchen die Zugehörigkeit verschiedener Rechtsnormen zu einem und demselben Rechtsverhältnisse zu erkennen ist. Wohl mag in zahlreichen Fällen die schon erörterte Beziehung zwischen Rechtsverhältnis und Lebensverhältnis auch in dieser Hinsicht als Fingerzeig dienen. Wo wir sicher sind, ein bestimmtes Lebensverhältnis und eben gerade nur dieses Eine vor uns zu haben, da laufen wir auch sicher nicht Gefahr, wenn wir alle darauf bezüglichen, von den daran Beteiligten anerkannten Rechtsnormen als zu einem darin beschlossenen Rechtsverhältnisse gehörige ansehen. Allein da in allen diesen Fällen, wie wir oben in Nr. 3 ausgeführt haben, das „Lebensverhältnis“ bereits ein „Rechtsverhältnis“ in unserem Sinne und zwar als eigentlichen Kern und Halt voraussetzt, so ist klar, dass der Hinweis auf das erstere ein allgemeines Kriterium der von uns gesuchten Art schlechterdings nicht sein kann. Als wahres Kriterium kann immer nur die Erkenntnis gelten, dass *mehreren Rechtsnormen die Tendenz innewohnt, zusammen — und nur zusammen — das Verhalten derselben Subjekte zu bestimmen*, oder noch genauer gesagt, dass sie *nach dem Willen der normanerkennenden Subjekte einem bestimmten gemeinsamen Zwecke dienen* sollen. (Vgl. Kritik II, S. 141 und Zeitschr. f. d. ges. Strafrechtswissenschaft X, S. 256, insbesondere Anm. 3.)

Also auf zweierlei kommt es an: subjektiv angesehen, auf den Willen der normanerkennenden Subjekte; objektiv angesehen, auf den gemeinsamen Zweck der Normen. Natürlich ist dies nicht so zu verstehen, als wenn das Eine allenfalls auch ohne das Andere denkbar wäre; mit dem „zweierlei“ sind bloss zwei notwendig zusammengehörige Seiten derselben Sache gemeint. Wo der Wille

---

[2]) So wenigstens auf dem Boden unserer modernen Rechte. Anders liegt die Sache in den Anfangsepochen der Rechtsgeschichte, namentlich bezüglich des älteren römischen Rechts, vgl. u. § 16, Nr. 1, Anm. 1.

der Normanerkennenden dahin geht, dass die anerkannten Normen als völlig unabhängig von einander, in keiner Weise als zusammengehörig gedacht werden sollen, da fehlt es eben auch an einem gemeinsamen Zwecke derselben; wo umgekehrt jener Wille die fraglichen Normen als zusammengehörige setzt, da muss sich auch stets ein gemeinsamer Zweck auffinden lassen, dem sie zu dienen bestimmt sind. Dagegen hat die Unterscheidung dieser beiden Seiten eine handgreifliche praktische Bedeutung: Es entspricht ihnen ein zwiefacher Weg, um sich der Einheit eines Rechtsverhältnisses zu versichern.

Am korrektesten und darum auch am sichersten mag es auf den ersten Anblick scheinen, wenn man zu diesem Behufe unmittelbar auf Feststellung des gemeinsamen Zweckes ausgeht. Gelingt diese Feststellung, so ist damit die Zusammengehörigkeit der diesem Zwecke dienenden Rechtsnormen notwendig zugleich mitgegeben. Allein bei näherer Erwägung unterliegt doch ein solches direkt auf den gemeinsamen Zweck gerichtetes Vorgehen mehrfachen Bedenken. Fürs erste liegt hierbei die Versuchung nahe, einen bloss möglichen gemeinsamen Zweck sofort als wirklich von den Norm-Anerkennenden gewollten aufzufassen. Anderseits kann aber auch der wirklich gewollte gemeinsame Zweck ein so individueller und so mannigfach ausgestalteter sein, dass es gar nicht oder doch nur schwer gelingt, ihn unter einen zutreffenden Begriff zu bringen. Gegen die Verwechselung von möglichem und wirklich gewolltem Zweck vermag nur ein ernstes Dringen auf jedesmalige gründliche Nachprüfung in der fraglichen Richtung zu helfen; das zweite Bedenken dagegen nötigt zu dem Zugeständnis, dass auch der vollständige Mangel an einer zutreffenden Zweckbezeichnung, wie sehr er auch für den Mangel an einem gemeinsamen Zwecke selbst zu sprechen scheint, dennoch das Vorhandensein eines wirklichen, d. h. von den normanerkennenden Subjekten wirklich gewollten gemeinsamen Zweckes keineswegs ausschliesst. Und so ist schliesslich ein Beschreiten des anderen Weges, d. h. eine Untersuchung darüber, ob die betreffenden Normen von den sie Anerkennenden als zusammengehörige gewollt sind, gar nicht zu entbehren, während umgekehrt ein Nachweis in der letzteren Richtung für sich allein schon genügt, auch wenn das Suchen nach

einem einheitlichen Ausdruck für das Prinzip der Zusammengehörigkeit oder m. a. W. für den wirklich gewollten gemeinsamen Zweck als vergeblich sich erweist.

Daraus folgt: Wo es überhaupt ohne Schwierigkeit thunlich ist, den einer Mehrzahl von Rechtsnormen zu Grunde liegenden Willen auf die Tendenz der Zusammengehörigkeit zu prüfen, da empfiehlt sich dieser Weg in erster Linie. Nicht selten bietet dann schon die äussere Verbindung der betreffenden Normen einen erheblichen Anhalt, um deren Zusammengehörigkeit anzunehmen; so z. B. die Vereinigung einer grösseren Zahl von Vertragsnormen in einem und demselben Vertrage. Man darf sich hierin nur nicht durch den Umstand irre machen lassen, dass die verschiedenen, so verbundenen Normen noch ungleich häufiger als Inhalt mehrerer Rechtsverhältnisse vorkommen. Dass dieser Umstand die Einheit des Rechtsverhältnisses wenigstens da nicht aufhebt, wo alle die verschiedenen Normen dem bestimmten gemeinsamen Zwecke dienen, um dessen willen der ganze Vertrag geschlossen ist, wie beispielsweise in einem umfassenden Unternehmervertrage, wird schwerlich geleugnet werden. Ebenso gewiss aber ist die Annahme Eines einzigen Rechtsverhältnisses — im Gegensatz zu einer Mehrzahl von Rechtsverhältnissen — unabweisbar, wo die Nichterfüllung auch nur einer einzigen Vertragsnorm für den anderen Teil als ausreichender Grund gelten soll, den ganzen Vertrag zu kündigen oder gar ohne Kündigung aufzuheben, — gleichviel ob es einer dritten Person möglich ist, einen eigentümlichen gemeinsamen Vertragszweck herauszufinden, geschweige denselben begrifflich zu formulieren. Und selbst wenn es an einem so absolut zwingenden Beweisgrunde im einzelnen Falle gebricht, besteht mindestens eine starke Vermutung, dass die in einem Vertragsakte zusammengefassten Normen auch als zusammengehörige gewollt sind. Ist doch noch kaum jemals bezweifelt worden, dass ein internationaler Vertrag, beispielweise ein sog. Handels- und Freundschaftsvertrag zwischen zwei Staaten, nicht eine Mehrzahl von Rechtsverhältnissen zwischen den letzteren, sondern regelmässig nur ein einziges mehr oder weniger inhaltreiches begründet, wie verschiedenartig auch die darin vereinbarten Rechtsnormen sein mögen; warum sollte bei Privatverträgen nicht das Gleiche gelten?

Wesentlich anders freilich gestaltet sich die Sache, wenn im gegebenen Falle den Entstehungsgrund des Rechtsverhältnisses nicht eine besondere, seinen Inhalt bestimmende Normensetzung, sondern irgend eine andere Thatsache bildet, oder m. a. W. bei denjenigen subordinierten Rechtsverhältnissen, deren Inhalt ausschliesslich aus den Normen des superordinierten Rechtsverhältnisses zu entnehmen ist. Wohl kommt es auch hier auf den Willen an, der den einschlagenden Rechtsnormen zu Grunde liegt, d. h. auf den Willen der superordinierten Rechtsgemeinschaft oder des von ihr anerkannten Gesetzgebers. Ja, für die Zugehörigkeit einer Norm zu dem betreffenden superordinierten Rechtsverhältnisse im ganzen wird sogar öfters ein ähnliches rein formales Kriterium ausreichen, wie wir es vorher in der Einheit des Vertragsaktes erkannt haben; das Erscheinen einer Norm in einem Staatsgesetze z. B. charakterisiert dasselbe offenbar als zu dem Inhalt eines bestimmten Staatsverhältnisses im weiteren Sinne gehörig. Allein schon die Frage, zu welchem der darin begriffenen Teilverhältnisse sie zu rechnen ist, ob z. B. in dem zuletzt erwähnten Falle zu dem Inhalt des Rechtsverhältnisses der bürgerlichen Gesellschaft, also zum Privatrecht, oder vielmehr zum Inhalt des Staatsverhältnisses im engeren Sinne und damit zum öffentlichen Recht, ist nur durch nähere Prüfung der einzelnen Rechtsnormen selbst zu beantworten; sogar die engste formelle Verbindung in einem und demselben Staatsgesetze schliesst nicht aus, dass die so verbundenen Normen zu einem Teile dem Privatrecht, zum anderen dem öffentlichen Rechte angehören. Und in noch viel höherem Maasse trifft dies natürlich für die zahlreichen, dem Privatrechte oder öffentlichen Rechte subordinierten Einzelrechtsverhältnisse zu. Hier bleibt in der That nur übrig, dem besonderen Zwecke nachzuforschen, dem nach der Intention des Gesetzgebers die im gegebenen Falle in Betracht kommenden (superordinierten) gesetzlichen Normen dienen sollen; nichts anderes als dieser besondere Zweck ist es, welcher die verschiedenen Rechtsnormen einesteils von einander scheidet, andernteils zu eigentümlichen Normengruppen dergestalt verbindet, dass beim Eintritt bestimmter thatsächlicher Bedingungen regelmässig — soweit sich irgend die Gelegenheit bietet — alle dazu gehörigen Normen zusammen

wirksam werden und eben hierdurch, in ihrer Anwendung auf den konkreten Thatbestand, den Inhalt je eines besonderen (subordinierten) Einzelrechtsverhältnisses darstellen. Nur auf diesem Wege sind z. B. alle aus Delikten entstehenden Rechtsverhältnisse zu konstruieren, und zwar nicht bloss die dem Privatrechte, sondern auch die dem öffentlichen Rechte angehörigen (vgl. Zeitschr. f. d. ges. Strafrechtsw. Bd. X, S. 264 ff., bes. 270 f. und 274 f.); ebenso aus erst später zu erörternden Gründen alle dinglich-rechtlichen Verhältnisse.

Vierter Abschnitt.

Von den Subjekten der Rechtsverhältnisse.

§ 13.

Subjekt eines Rechtsverhältnisses, oder kurzweg „Rechtssubjekt“, kann im wahren und vollen Sinne des Wortes nur sein, wer sich in der Lage befindet, eine Norm als Rechtsnorm, d. h. in der Eigenschaft als Rechtsgenosse gegenüber einem oder mehreren anderen Rechtsgenossen anzuerkennen. Damit ist ausgesprochen:

I. dass zu jedem wahren Rechtssubjekt ein im Vollbesitz seiner Vernunft befindlicher Mensch gehört, da ohne solchen Vollbesitz von einer wahren Normen-Anerkennung nicht die Rede sein kann;

II. dass der eigenen Normen-Anerkennung jedes in Frage kommenden Subjektes eine korrespondierende Anerkennung eines oder mehrerer anderer Subjekte und zwar nicht nur bezüglich des Inhalts der betreffenden Normen, sondern auch bezüglich des ersterwähnten Subjekts als eines Rechtsgenossen und speziell als Mitsubjekts des betreffenden Rechtsverhältnisses entsprechen muss.

Auch das positive Recht, will sagen: der Wille der wirklich anerkennenden Rechtsgenossen kann hieran an sich nichts ändern. Wohl aber kann der letztere dahin gehen, dass ausser den wirklichen Rechtssubjekten noch etwas anderes als „Rechtssubjekt“ behandelt, d. h. fingiert werde, was an sich einer wesentlichen Vorbedingung hierfür entbehrt: so einerseits Kinder und Wahnsinnige, Fremde und Abwesende, anderseits die sog. juristischen Personen.

1. Der Ausdruck „Rechtssubjekt“ wird in einer doppelten Bedeutung gebraucht, in einer engeren und in einer weiteren. Im engeren Sinne bezeichnet er ausschliesslich denjenigen, der ein Recht im subjektiven Sinne, also nach unserer Auffassung einen Rechtsanspruch hat; im weiteren Sinne verstehen wir unter „Rechtssubjekten“ alle Subjekte von Rechtsverhältnissen, also die Subjekte der betreffenden Rechtspflichten mit eingeschlossen. Um Missverständnissen vorzubeugen, werden wir fortan das Wort „Rechtssubjekt“ regelmässig nur im weiteren Sinne verwenden; wo es darauf ankommt, speziell die Inhaber von subjektiven Rechten oder Rechtsansprüchen als solche, im Gegensatz zu den gegenüberstehenden „Pflichtensubjekten“ zu charakterisieren, wird es am angemessensten sein, statt „Rechtssubjekt“ vielmehr „Rechtsanspruchssubjekt“ oder auch bloss „Anspruchssubjekt“ zu sagen.[1])

2. Der Begriff des „Rechtssubjekts“ ist nicht identisch mit dem des „Rechtsgenossen“. Zuvörderst lässt sich der letztere Begriff nicht unmittelbar auf die in § 12, Nr. 4 a. E. berührten Verhältnisse anwenden, deren Rechtsinhalt so ausschliesslich durch gewisse superordinierte Rechtsnormen bestimmt wird, dass sie überhaupt bloss als subordinierte Rechtsverhältnisse denkbar sind.

---

[1]) Kritik II, SS. 77 und 119, ist umgekehrt von mir der beschränktere Gebrauch des Ausdrucks „Rechtssubjekt“ empfohlen und demzufolge die konsequente Nebeneinanderstellung von „Rechts- und Pflichtsubjekten“ für notwendig erklärt worden. Was mich zur Änderung der Bezeichnungsweise bestimmt, ist zweierlei. Vom rein sprachlichen Gesichtspunkte aus muss ich zunächst zugeben, dass die Wortbildung „Rechtssubjekt“ nicht nur auf diejenigen passt, welche (subjektive) Rechte haben, sondern auch auf alles, was auf dem Boden eines positiven Rechts als „Subjekt“ erscheint, d. h. als Subjekt eines Rechtsverhältnisses, sei es als Berechtigter oder als Verpflichteter, auftritt. Zugleich aber muss ich anerkennen, dass der Ausdruck „Rechtssubjekt“ gerade in der zweiten weiteren Bedeutung nicht wohl durch einen anderen gleich handlichen zu ersetzen ist, während sich für den engeren Begriff der Ausdruck „Anspruchssubjekt“ von unserer Anschauung des subjektiven Rechtes aus ganz von selbst darbietet; und eben diese praktisch-technische Erwägung ist bei der gegenwärtigen Darstellung für mich maassgebend geworden. Eine sachliche Differenz zwischen meiner jetzigen und meiner früheren Ausführung besteht also in keiner Weise. Insbesondere halte ich auch an allem, was ich a. O. S. 77—83 gegen Bekker ausgeführt habe, vollständig fest.

So zuversichtlich wir von den Subjekten der durch Delikte begründeten Rechtsverhältnisse, gleichwie von Subjekten der bezüglichen Rechtsansprüche und Rechtspflichten reden dürfen, so sehr würde es uns widerstreben, die betreffenden Subjekte als Rechtsgenossen gerade in bezug auf dieses besondere Verhältnis oder gar um dieses besonderen Verhältnisses willen zu bezeichnen. Vielmehr erscheinen sie uns immer nur als Rechtsgenossen rücksichtlich des superordinierten Rechts, welches die rechtliche Grundlage jenes besonderen Verhältnisses bildet. Nicht minder aber sträubt sich unser Sprachgefühl, die juristischen Personen als fingierte Rechtsgenossen zu charakterisieren; ja, zum Teil würde diese Bezeichnungsweise geradezu widersinnig sein, namentlich überall da, wo die Gesamtheit der Rechtsgenossen im Gegensatz zu den einzelnen Genossen als einheitliches Rechtssubjekt aufgefasst wird.[2])

Dagegen liegt allerdings auf der Hand, dass die allgemeinen Voraussetzungen, unter denen allein von Rechtsgenossen die Rede sein kann, auch bei jedem im vollen Sinne wirklichen, also nicht bloss ganz oder teilweise fingierten Rechtssubjekte erfüllt sein müssen. Denn wenn jedes Rechtsverhältnis eine oder mehrere Rechtsnormen zum Inhalt hat, und wenn weiter eine Norm immer nur darum und soweit wahrhaft Rechtsnorm ist, weil und soweit sie als Norm des gegenseitigen Verhaltens anerkannt wird von lebendigen Menschen als von Rechtsgenossen, so ist auch ein im vollen Sinne wirkliches, d. h. in keiner Beziehung fingiertes oder bloss in der Vorstellung Anderer existierendes Rechtsverhältnis zwischen mehreren Subjekten nur unter der Bedingung möglich,

---

[2]) Dass jede juristische Person, namentlich soweit sie im Privatrecht eine Rolle spielt, und so auch der Staat, wo er als Privatrechtssubjekt in Frage kommt, mehr oder weniger gleich den natürlichen Genossen des betreffenden Rechts behandelt wird, soll damit natürlich nicht geleugnet werden. Aber dass es zu diesem Zwecke nötig sei, den Staat und die verschiedenen juristischen Personen im Staate geradezu als Staatsgenossen zu fingieren, wie ich dies früher in der That angenommen habe (Kritik II, S. 162 ff.), vermag ich nicht festzuhalten. Es genügt die abstraktere Fiktion des Rechtssubjekts für das Gebiet des betreffenden positiven Rechts. In der Sache kommt das freilich auf dasselbe hinaus; aber es wird dadurch der Anstoss für das Sprachgefühl und der speziell in der Identifizierung von Genosse und Genossengesamtheit liegende Widerspruch vermieden.

dass alle diese Subjekte wahre Rechtsgenossen bezüglich derjenigen Rechtsnormen sind, welche — direkt oder indirekt — den Inhalt des fraglichen Rechtsverhältnisses bestimmen. Hierzu gehört aber stets zum mindesten zweierlei. Einmal müssen es lebendige Menschen sein, die sich im Vollbesitz der normalen menschlichen Geisteskräfte befinden. Denn bloss für Menschen ist alles positive Recht da; und ohne jenen Vollbesitz der Geisteskräfte ist jede wahre Normen-Anerkennung, sei es im Sinne eines Inanspruchnehmens derselben, sei es im Sinne der Unterwerfung unter sie, überhaupt undenkbar. Anderseits aber muss derjenige, welcher als Rechtssubjekt gelten soll, nicht nur für sich selbst Rechtsgenosse sein und als solcher gewisse Normen anerkennen wollen, sondern er muss auch zugleich von denen, die ihm Rechtsgenossen bezüglich jener Normen sein sollen, als Mitgenosse anerkannt werden.

3. Nehmen wir den letzterwähnten Punkt voraus, den wir vielleicht noch deutlicher in negativer Form ausdrücken können: So lange jemand der Anerkennung als Rechtsgenosse seitens anderer Rechtsgenossen völlig entbehrt, so lange ist er nicht Rechtsgenosse, also auch nicht Rechtssubjekt.

Solcher Art ist beispielsweise die rechtliche Situation des Exilierten nach griechischem und römischem Recht, desgleichen die Stellung des Friedlosen nach den germanischen Rechten;[3]) das Gemeinsame der „aquae et ignis interdictio“ und der „Friedloslegung“ besteht in der vollständigen Versagung der Rechtsgenossenschaft und damit der Anerkennung als Rechtssubjekt auf dem Boden des betreffenden positiven Rechts. Anderseits hängt diese Thatsache aufs engste zusammen mit der denselben Rechten ursprünglich innewohnenden Anschauung, dass nur der Volks- oder Stammesgenosse wahrhaft Rechtsgenosse, der fremde Volksgenosse hingegen regelmässig Ungenosse ist. Wenn unsere modernen Rechte

---

[3]) Der Friedlose kann nicht bloss kein Recht, sondern auch keine Rechtspflichten haben. Daher kann auch ihm gegenüber nicht eigentlich von einem Recht der Tötung die Rede sein; „denn was Folge der Rechtlosigkeit ist, das ist nicht mehr Recht, sondern Thatsächliches. Tötung des Feindes ist Ausfluss des durch kein Recht gebundenen Willens, nicht Ausfluss eines Tötungsrechts“. (Gierke, Genossenschaftsrecht I, S. 32, insbes. Anm. 19.)

umgekehrt auch den Ausländer ohne weiteres als Rechtsgenossen — wenigstens in einem gewissen, grösseren oder geringeren Umfange — anerkennen, sofern er selbst nur durch Eintritt in das betreffende Staatsgebiet oder durch Verkehr mit Staatsangehörigen den Willen kundgiebt es zu sein, so folgt daraus zugleich, dass die Landesverweisung und die Entziehung der Staatsbürgerrechte, soweit solche überhaupt nach ihnen zulässig sind, keinesfalls eine Versagung der Rechtsgenossenschaft schlechtweg, und darum auch keine Versagung der Anerkennung als Rechtssubjekt schlechtweg bedeuten.

Und wiederum ist es wesentlich jene Identifizierung von Volksgenossenschaft und Rechtsgenossenschaft, aus welcher sich die den Rechten des Altertums wie des früheren Mittelalters allgemein eignende Gleichstellung von Kriegsgefangenschaft und Sklaverei erklärt. Wer in Feindeshand fällt, wird rechtlos; er hat dem Sieger gegenüber schlechthin keinen Rechtsanspruch, also auch keinen auf Freiheit. Selbst das heimische Recht des Gefangenen erkennt dies so vollständig an, dass es die Sklaverei geradezu als selbstverständliche Folge der Kriegsgefangenschaft voraussetzt und nur etwaige unbequeme Schlussfolgerungen dadurch abwehrt, dass es im Falle der Rückkehr oder zu Gunsten der während der Gefangenschaft geborenen Kinder besondere Fiktionen anwendet.[4])

[4]) Dabei ist allerdings zu beachten, was nicht selten übersehen wird: dass Rechtlosigkeit nicht schon selbst mit Unfreiheit (Sklaverei, Knechtschaft) identisch ist. Brunner in seiner „Deutschen Rechtsgeschichte“ I, S. 95 hat mit Grund betont, dass „nur wer in Knechtschaft lebt, zugleich unfrei und rechtlos ist“, während es anderseits schon in der sog. germanischen Periode „einen Stand giebt, welcher zwar der Freiheit darbt, aber die Rechtsfähigkeit geniesst, den Stand der Liten“. Und auch die römischen Juristen haben bereits diesen Unterschied wohl erkannt, wenn sie ihn gleich nicht besonders hervorheben; „servus“ ist ihnen immer nur der „dominio alieno subjectus“ (L. 4 § 1 Dig. de statu hom. I, 5). Vgl. insbesondere auch L. 5 § 2 Dig. de capt. 49, 15: „Si cum gente aliqua neque amicitiam neque hospitium neque foedus amicitiae causa factum habemus, hi hostes quidem non sunt; quod autem ex nostro ad eos pervenit, illorum fit, et liber homo noster ab iis captus servus fit eorum.“ Dass auch jeder sonstige Ungenosse, der noch nicht „ab iis captus“ ist, z. B. während er die von der betreffenden fremden Völkerschaft bewohnte Gegend durchreist, dennoch als „servus“ juristisch anzusehen sei, ist sicherlich nicht die Meinung des Pomponius gewesen.

Die im Vorstehenden angedeuteten Grundsätze der antiken und germanischen Rechte erscheinen allerdings schon früh durchbrochen durch mancherlei Ausnahmen. Wie die Anerkennung gewisser völkerrechtlicher Normen zwischen verschiedenen Völkerschaften als solchen, so ist auch die Anerkennung einer Rechtsgenossenschaft für die Genossen befreundeter Völkerschaften, verbunden mit der Anerkennung besonderer Rechtsnormen für den mit diesen zu pflegenden Geschäfts- und Familienverkehr („commercium“ und „comnubium“) schon sehr alt. Indessen ist hierbei nicht zu übersehen, dass es sich in diesem Falle zunächst nicht um Anerkennung des Fremden auf dem Boden des eigenen Volksrechtes, sondern vielmehr um eine besondere Art der Rechtsgenossenschaft auf dem Boden eines hierfür besonders begründeten Rechtes, eines eigentümlichen „jus gentium“ im Gegensatz zum „jus civile“ handelt.

Ähnlich liegt die Sache bei den Unfreien des deutschen Mittelalters; im Gebiete des Landrechts Ungenossen und darum rechtlos, sind sie doch Genossen eines besonderen Rechts, des Hofrechts, und auf seinem Gebiete demgemäss Subjekte von Rechtsansprüchen wie von Rechtspflichten. Ja, der Sache nach müssen derartige besondere, dem Volksrecht als solchem fremde Rechtsverhältnisse, oder doch wenigstens gewisse erste Ansätze dazu, überall vorausgesetzt werden, wo es überhaupt Unfreie (Knechte, Sklaven) giebt, mag auch Volksanschauung und -Sprache ihnen den Titel „Recht“ weigern. Vor allem ist das Verhältnis zwischen Herrn und Sklaven immer nur als eine Art von Rechtsverhältnis in unserem Sinne denkbar; es giebt kein Knechtschaftsverhältnis, in welchem nicht ein umfassender Gehorsamsanspruch des Herrn und eine entsprechende Gehorsamspflicht des Knechtes zu konstatieren wäre. Erscheint der Sklave auch nach aussen hin, d. h. im Verhältnis zu den Volksgenossen des Herrn, bloss als Sache oder Werkzeug in der Hand des letzteren, so ist er doch im Verhältnis zu ihm selbst nicht sowohl willenlos, als vielmehr mit seinem an sich unbestreitbaren Willen gebunden an den Willen des Herrn. Und umgekehrt erscheint jedes Einzelgebot des Herrn an den Sklaven nur darum als bindend für diesen, weil und sofern es subordiniert ist der das ganze Knechtschaftsverhältnis bestimmen-

den Norm, dass die Befehle des Herrn — in unbeschränktem oder näher bestimmtem Umfange — den Sklaven zu entsprechendem Handeln verpflichten.

Anderseits kommt es aber auch, namentlich bei fortschreitender Rechtskultur, gar nicht selten vor, dass das nationale Recht selbst, wenn nicht ausdrücklich so doch stillschweigend, die bisherigen Ungenossen mehr und mehr, wenigstens in beschränkter oder bedingter Weise, als Rechtsgenossen anerkennt. Auf ein Hauptbeispiel hierfür haben wir schon oben hingedeutet: ich meine die durch die römische Kaisergesetzgebung und noch mehr durch die mittelalterlichen Ideen von einem christlichen Weltreiche vorbereitete, in der Neuzeit vollendete Anerkennung aller in das Staatsgebiet eintretenden Fremden als beschränkter Rechtsgenossen. Ebenso ist aber auch die Stellung der „Unfreien", „Leibeigenen", „Hörigen" in den Rechten der letztvergangenen Jahrhunderte fast allgemein eine — wie sehr auch immer beschränkte — Rechtsstellung innerhalb der betreffenden Staatsgemeinschaften geworden; und selbst das spätere römische Recht zeigt, wenn nicht schon in der Anerkennung des Pekulienwesens und der Deliktsfähigkeit der Sklaven, so doch jedenfalls in der zunehmenden Begünstigung der thatsächlich im Zustand der Freiheit Befindlichen deutliche Ansätze zu einer solchen Wandelung.[5])

Es bedarf kaum der Bemerkung, dass schliesslich alle Unterschiede des Standes, des Alters, der Religion u. s. w., soweit sie

[5]) Wenn Brinz (Pandekten I, S. 234 ff.) von den „rein rechtlichen" die „mehr faktischen Rechte" unterscheidet, die „man ohne Rechtsfähigkeit haben" könne, so liegt darin ein offenbarer Widerspruch; in Wahrheit liegen in den fraglichen Fällen entweder überhaupt keine subjektiven Rechte der betreffenden Rechtsunfähigen vor, oder die angeblich Rechtsunfähigen sind in beschränktem Maasse, sei es auch nur soweit, als eben die betreffenden Rechte reichen, doch als rechtsfähig anerkannt. Meinesteils glaube ich in den von Brinz angeführten Fällen das letztere annehmen zu müssen. Und wenn man bedenkt, dass die „minima capitis deminutio", die in fast allen einschlägigen Quellenstellen vorausgesetzt wird, die „publica jura" schlechtweg unberührt lässt, so kann auch die Anerkennung einer derartigen beschränkten Rechtsfähigkeit auf dem Privatrechtsgebiete durchaus nicht so wunderbar erscheinen. Dass aber auch der „in metallum damnatus" in betreff der ihm legierten Alimente als beschränkt rechtsfähig anzusehen ist, erscheint nach den beiden von Brinz selbst angeführten Belegstellen mindestens als das Wahr-

von rechtlicher Bedeutung sind und soweit sie innerhalb eines und desselben Rechtsgebietes vorkommen, notwendig ebensoviele Unterschiede oder Stufen der Rechtsgenossenschaft bedeuten. Auch in unseren modernen Rechten fehlt es nicht an derartigen Unterschieden und Graden in der Rechtsgenossenschaft; vornehmlich erscheinen Hauskinder, Minderjährige, Frauen und die mehrerwähnten Ausländer überall als mehr oder weniger beschränkte Rechtsgenossen. Der gemeinsame Grund aller dieser Beschränkungen aber ist wiederum der im Eingange dieser Erörterungen bezeichnete: der Mangel oder besser die — wie auch immer motivierte — Versagung der Anerkennung seitens der übrigen Rechtsgenossen, nur dass solche hier keine schlechthinnige, sondern bloss eine relative ist.

4. Nicht minder gewiss aber ist das andere: Wer im wahren und vollen Sinne Rechtsgenosse und damit unmittelbar Rechtssubjekt sein soll, der muss auch selbstthätig an der Rechts-Anerkennung — in der einen oder der anderen Form — Anteil nehmen; er muss m. a. W. selbst Rechtsgenosse sein wollen. Negativ ausgedrückt: Wer nicht selbst Rechtsgenosse sein will, wer nicht irgendwie das betreffende Recht als auch für sich geltend anerkennt, also entweder für sich in Anspruch nimmt oder seinem Gebote sich unterwirft, der ist auch nicht im wahren und vollen Sinne Rechtsgenosse, also auch nicht im wahren und vollen Sinne Rechtssubjekt für das betreffende Recht. Und wenn er trotzdem von anderen, ja gerade von den wirklichen Genossen des betreffenden Rechts unter gewissen Voraussetzungen als Rechtsgenosse oder doch Rechtssubjekt auf dem Boden des fraglichen Rechts angesehen und behandelt wird, so liegt hierin allemal,

---

scheinlichere. Sollte er bloss als Rechtsobjekt aufzufassen sein, so wären doch die wirklichen Subjekte des bezüglichen Rechtsverhältnisses, also ausser dem zur Zahlung des Vermächtnisses verpflichteten Erben der wirkliche Berechtigte, etwa der Staat oder die Aufenthaltsgemeinde, zu bezeichnen gewesen. Wird dagegen das Recht auf die Alimente dem Verurteilten selbst zugesprochen, obgleich nur als ein Anspruch ohne Klagerecht, als das blosse Korrelat einer Naturalobligation, so ist er damit auch insoweit als Rechtssubjekt, also auch als rechtsfähig anerkannt. — Über die verschiedenartigen Ansätze zur Anerkennung der Persönlichkeit im Sklaven vgl. insbesondere Pernice, Labeo I, S. 113—158.

nur bald in grösserem, bald bloss in geringerem Maasse, eine Fiktion.

Genauer betrachtet, zerfallen die Personen, die unter dem letzterwähnten Gesichtspunkte in Frage kommen, in zwei Hauptklassen: einerseits Personen, denen einzig und allein die erforderliche positive Willensrichtung, aber durchaus nicht die allgemeine Fähigkeit fehlt, einen Willen der bezüglichen Art zu haben oder m. a. W. wirklich an der Rechts-Anerkennung teilzunehmen; anderseits solche, bei denen auch diese letztere Fähigkeit gar nicht vorhanden oder doch mindestens sehr zweifelhaft ist. Wir denken hierbei zunächst ausschliesslich an „natürliche Personen", d. h. wirkliche lebendige Menschen; von den sog. juristischen Personen sehen wir vorläufig noch ganz ab.

Wenden wir uns zu der ersteren der genannten beiden Hauptklassen, so zieht wiederum zunächst der Fremde, der Ausländer, unsere Aufmerksamkeit auf sich. Es ist bereits wiederholt darauf hingewiesen worden, dass bei Ausländern, die wissend in das Staatsgebiet eines modernen Kulturstaates eintreten, dessen Recht oder m. a. W. dessen Angehörige bereit sind, jeden Ausländer ohne weiteres als Rechtsgenossen, wenn auch selbstverständlich nur in einem gewissen beschränkteren Umfange anzuerkennen, regelmässig auch eine mindestens stillschweigende Anerkennung des betreffenden Rechts vorausgesetzt werden darf. Überall wo diese Voraussetzung dem wahren Sachverhalte entspricht, ist natürlich der betreffende Ausländer wahrer, wenn auch je nach dem Inhalte des fraglichen positiven Rechts selbst nur mehr oder weniger beschränkter Rechtsgenosse, also auch im wahren und vollen Sinne des Worts Rechtssubjekt auf dem Boden des betreffenden Rechts. Wo dagegen der Ausländer ausnahmsweise jene Rechts-Anerkennung weigert, d. h. nicht bloss in einem oder dem anderen Falle etwas dem positiven Rechte des Landes Widersprechendes für sich behauptet, sondern — was freilich, abgesehen vom Kriegsfall, kaum jemals vorkommen wird — konsequent die Unterwerfung unter dasselbe bestreitet, da kann auch von wahrer Rechtsgenossenschaft nicht die Rede sein; vielmehr wird er hier im günstigsten Falle einseitig, von den wirklichen Genossen des betreffenden Rechts, als Rechtsgenosse oder wenig-

stens als Subjekt bestimmter durch dasselbe konstituierter Rechte und Pflichten angesehen und behandelt. Ganz ähnlich, wie in dem zuletzt erwähnten Falle liegt die Sache da, wo ein Recht Normen aufstellt mit der Maassgabe, dass sie auch auf Ausländer wegen ihres Verhaltens im Auslande Anwendung finden sollen, wie dies beispielsweise die jüngste russische und italienische Strafgesetzgebung gethan hat. Desgleichen fällt auch die fortgesetzte Anerkennung von „Inländern", die im Auslande lebend, gar nicht mehr Inländer sein wollen, unter diesen Gesichtspunkt. Die nähere Begründung unserer Auffassung aller dieser Dinge ist übrigens schon in § 7, Nr. 2 gegeben, so dass hier eine Verweisung auf jene früheren Ausführungen genügen wird.

Dagegen fordert die zweite der oben genannten zwei Personenklassen noch eine nähere Betrachtung. Selbstverständlich sind hierzu nicht schon alle irgendwie bevormundeten Personen zu zählen; dem Minderjährigen, ja selbst dem „impubes" ist im allgemeinen die Fähigkeit und der thatsächliche Wille der Rechts-Anerkennung ebensowenig abzusprechen, wie dem Verschwender oder der unter Vormundschaft stehenden Frau. Wirklich in Betracht kommen für uns nur Kinder (infantes) und Wahnsinnige im weitesten Sinne des Wortes. Und sogar für diese Personengruppen ist die Fähigkeit der Rechts-Anerkennung nicht schlechthin und unbedingt zu verneinen. So wenig jemand zweifeln wird, dass bei dem neugebornen Kinde und überhaupt auf den frühesten Entwickelungsstufen, die jedes menschliche Wesen durchzumachen hat, jene Fähigkeit höchstens als im Keime vorhanden anzusehen ist, so gewiss entwickelt auch sie sich nicht mit einem Male und nicht ohne fortschreitende, immer wiederkehrende Bethätigung durch wirkliche, wenn auch zunächst nur unbewusste Anerkennung gewisser Rechtsnormen. Ebenso giebt es zwar zahlreiche Fälle von Geistesstörungen, bei welchen an ein vernünftiges Wollen und demgemäss auch an eine wahre Rechts-Anerkennung nicht zu denken ist; aber daneben stehen nicht minder oft andere, in welchen die Störung lange Zeit auf ganz bestimmte Gebiete und Formen des geistigen Lebens sich beschränkt, wenn auch nach den Erfahrungen unserer heutigen Psychiatrie hier regelmässig die Gefahr vorhanden zu sein scheint, dass die Beschränkung auf das

betreffende Gebiet plötzlich als eine Täuschung sich erweist und wirklich ein Übergreifen in andere Lebensgebiete stattfindet. Allein gerade dieser Unsicherheit wegen, ob im einzelnen Falle Kinder und Wahnsinnige als mitanerkennende Rechtsgenossen angesehen werden dürfen, bleibt schliesslich für die Rechtsgemeinschaft, in deren Mitte sie leben, oder m. a. W. für die zweifellosen Rechtsgenossen, welche diese Rechtsgemeinschaft bilden, nur eine zwiefache Möglichkeit des Verhaltens übrig: Entweder man behandelt Kinder und Wahnsinnige samt und sonders gar nicht als Rechtsgenossen, ja gar nicht als Subjekte von Rechtsansprüchen und Rechtspflichten, sondern bloss als Objekte des betreffenden Gemeinschaftsrechts, ähnlich wie auch Tieren und leblosen Gegenständen ein Schutz durch Rechtsnormen gewährt werden kann; oder man behandelt sie umgekehrt samt und sonders, auch wo sie es an und für sich nicht sind, als Rechtsgenossen und mithin als Subjekte von Gemeinschaftsrechten und -pflichten, nur unter mannigfacher Beschränkung der letzteren. Dass freilich der zweite Weg uns ungleich vertrauter ist, erklärt sich ganz von selbst aus der Thatsache, dass alle modernen Rechte, wie vordem auch schon das römische und ältere deutsche Recht, ihn dem Grundgedanken nach gleichmässig eingeschlagen haben.

5. Es ist keine ganz korrekte Fassung dieses letzterwähnten Grundgedankens, wenn die heutige Jurisprudenz Kinder und Wahnsinnige einerseits als vollständig handlungsunfähig, anderseits schlankweg als rechtsfähig bezeichnet. In der Sache selbst jedoch besteht zwischen der herrschenden Meinung und unserer vorher dargelegten Auffassung wesentliche Übereinstimmung.

Der Ausdruck „Handlungsfähigkeit“ dient in unserem heutigen juristischen Sprachgebrauche zur Bezeichnung mehrerer wesentlich verschiedener Dinge. Zuvörderst versteht man darunter die natürliche Handlungsfähigkeit, d. h. den Vollbesitz derjenigen geistigen Eigenschaften oder Vermögen, ohne welche ein wahres Handeln im psychologischen Sinne oder m. a. W. ein nicht bloss äusserliches, sondern im bewussten Wollen wurzelndes Thun undenkbar ist. Demnächst beschränkt man die Verwendung des Wortes mit Vorliebe auf die „Fähigkeit zu irgend welchem juristisch erheblichen Handeln“, gleichviel vorerst, ob dasselbe ein erlaubtes

oder unerlaubtes (deliktisches) ist. In einem noch engeren Sinne endlich gebraucht man den Ausdruck speziell für die „Fähigkeit, Rechtsgeschäfte abzuschliessen“.

Die letzten beiden Bedeutungen pflegt man unter der gemeinsamen Bezeichnung „juristische Handlungsfähigkeit“ zusammenzufassen. Sehen wir genauer zu, so sind die beiden hierin begriffenen Arten von „Handlungsfähigkeit“ gar nicht verschiedene Arten von Fähigkeiten im Gegensatz zu der natürlichen Handlungsfähigkeit. Vielmehr steckt in ihnen, ausser der letzteren selbst, die regelmässig dabei vorausgesetzt ist, gar nichts anderes, als ein — natürlich sehr verschieden bestimmbarer und durch die verschiedenen positiven Rechte in der That öfters verschieden bestimmter — Inbegriff von Rechten oder Pflichten. Es gilt m. a. W. von der ganzen „juristischen Handlungsfähigkeit“ genau dasselbe, was wir von der juristischen Handlungsfähigkeit im engsten Sinne, nur unter etwas anderer Firma, nämlich „vom rechtlichen Können“, bereits in § 10, Nr. 4 bemerkt haben. Beide Bezeichnungen drücken weder eine besondere Art von Fähigkeit, noch eine besondere Art von Rechten oder Pflichten, sondern immer und überall nur eine bestimmte eigentümliche Verbindung von natürlicher Fähigkeit mit gewissen bedingten Rechtsansprüchen und Rechtspflichten aus. Und zwar gehören zu diesem Inbegriff von Rechten und Pflichten offenbar alle diejenigen, welche ihrer eigenen Natur nach zu unbedingten, unmittelbare Befriedigung oder Erfüllung fordernden, ausschliesslich durch einen in die äussere Erscheinung tretenden Willensakt, d. h. eben durch eine Handlung des bedingt Berechtigten oder bedingt Verpflichteten werden können.

Hieraus folgt: juristisch handlungsfähig ist immer nur, wer nicht allein die natürliche Handlungsfähigkeit besitzt, sondern auch das positive Recht, in dessen Bereiche er lebt, als ein ihn in der vorerwähnten Weise berechtigendes und verpflichtendes, also die Anerkennung der übrigen Rechtsgenossen auch gerade in bezug auf seine Handlungsfähigkeit für sich hat; denn nur wo die natürliche Handlungsfähigkeit vorausgesetzt wird, ist eine Zuerkennung von Rechten und Pflichten verständlich, deren Wirksamkeit schlechterdings durch „Handlungen“ des Inhabers bedingt ist. Dagegen fehlt die juristische Handlungsfähigkeit nicht bloss dem, welcher

der natürlichen Handlungsfähigkeit entbehrt, sondern auch schon jedem, dem das betreffende positive Recht alle jene bedingten Rechte und Pflichten versagt, gleichviel ob dieses Versagen auf der Voraussetzung natürlicher Handlungs**un**fähigkeit beruht oder nicht. Und ebendarum ist nach Justinianeischem, wie nach heutigem deutschen Rechte die juristische Handlungs**un**fähigkeit von Kindern unter sieben Jahren ebenso zweifellos, wie diejenige von Personen, die gerichtlich für Wahnsinnige erklärt sind. Mag bei jenen die natürliche Handlungsfähigkeit im einzelnen Falle noch so deutlich vorhanden sein, oder mag bei diesen der Richterspruch auf einem Irrtume beruhen, der oben besprochene Inbegriff von bedingten Rechten und Pflichten bleibt ihnen trotzdem versagt. Erst wenn dort die bezeichnete Altersgrenze überschritten, hier der irrtümliche Richterspruch aufgehoben ist, tritt die juristische Handlungsfähigkeit ganz von selbst ein, bezw. wieder ein; denn von diesem Momente an werden eben die in Frage befangenen Rechte und Pflichten den betreffenden Personen zuerkannt, sie selbst als Rechtsgenossen auch bezüglich dieser Rechte und Pflichten anerkannt.

Nicht minder unleugbar aber dürfte sein, dass der Mangel der natürlichen Handlungsfähigkeit, wie er thatsächlich mindestens einem grossen Teile der Kinder und Geisteskranken anhaftet, nicht bloss eine Anerkennung derjenigen Rechtsnormen, welche nach dem betreffenden positiven Rechte nur auf Juristisch-Handlungsfähige anwendbar sind, sondern überhaupt die selbsteigene Anerkennung bezüglich aller und jeder Rechtsnormen ausschliesst. Wenn nichtsdestoweniger die herrschende Meinung, und zwar anscheinend im Einklang mit dem Inhalt unserer positiven Rechte, auch die der natürlichen Handlungsfähigkeit Entbehrenden für rechtsfähig, genauer gesagt für wirkliche oder mögliche Subjekte von solchen Rechtsansprüchen und Pflichten erklärt, die nicht aus dem oben angegebenen Grunde auf Juristisch-Handlungsfähige beschränkt erscheinen, so kann in Wahrheit hiermit nichts anderes gemeint sein, als was auch wir in Nr. 4 für Kinder und Wahnsinnige zugestanden haben. Wohl mag man auch völlig Handlungsunfähige ohne weiteres als Familiengenossen, Stammesgenossen, ja selbst Volksgenossen anerkennen, namentlich sofern man sich bewusst ist, bei den Worten „Familie“, „Stamm“ und „Volk“ an Gemeinschaften

zu denken, deren Halt in erster Linie auf der natürlichen Abstammung beruht. Allein Rechtsgenosse, d. h. Genosse eines eigentümlichen Gemeinschaftswillens kann immer nur der wahrhaft sein, der selbst einen vernünftigen Willen aufzuweisen hat und mit diesem an dem Rechte, d. h. an dem Gemeinschaftswillen Anteil nimmt. Und wird dennoch gewissen Menschen, ohne dass sie in dieser Weise als Recht-anerkennende Genossen an der Gemeinschaft Anteil nehmen, von den anderen selbstthätig teilnehmenden Rechtsgenossen die Eigenschaft von Rechtsgenossen oder doch von Subjekten bestimmter genossenschaftlicher Rechte und Pflichten zugesprochen, so liegt darin nicht ein Ausdruck der Erkenntnis des wirklichen Sachverhältnisses, sondern offenbar nur der Ausdruck eines eigentümlichen Willens der wirklichen Rechtsgenossen in bezug auf die rechtliche Behandlung der Willensunfähigen.

Damit soll selbstverständlich nicht gesagt sein, dass die so gewollte Behandlung der Willensunfähigen seitens der wirklichen Rechtsgenossen sozusagen aus der Luft gegriffen, rein willkürlich wäre. Im Gegenteil, der Grund derselben liegt in der schlechthin allgemeinen Natur der Rechtsverhältnisse als vollständiger Korrelatverhältnisse von Ansprüchen und Pflichten. Und zwar erscheint jene Behandlungsweise vor allem da nahe gelegt, wo es einzig darauf ankommt, dass von anderen dem Willensunfähigen gegenüber etwas geleistet oder unterlassen wird. Denn für den zur Leistung oder Unterlassung Verpflichteten ist es sicherlich am einfachsten, bei der Vorstellung seiner eigenen Pflicht den Berechtigten ebenda zu suchen, wohin der Vorteil der betreffenden Leistung oder Unterlassung fällt, namentlich wenn es ein Mensch ist, dem solche speziell zu gute kommen sollen; anderseits ist es in diesem Falle in der That praktisch gänzlich gleichgültig, ob der Anspruchsinhaber willensfähig ist oder nicht, so lange nur die dem angenommenen Anspruch korrelate Pflicht strikt erfüllt wird. Ungleich schwerer vollzieht sich schon der Übergang zu der weiteren Fiktion, nach welcher auch der Begriff des Verpflichteten auf Willensunfähige übertragen wird. Nicht nur, dass hier die Fiktion als solche viel deutlicher am Tage liegt; es ist auch leicht zu sehen, dass diese eine Fiktion sofort noch andere nach sich ziehen muss, wie vor allem die Annahme einer Pflichterfüllung durch Stellver-

treter (vgl. die Ausführung in § 11, Nr. 2). In der That lässt sich denn auch in allen positiven Rechten bezüglich der Anerkennung der Willensunfähigen als Pflichtensubjekte eine viel grössere Zurückhaltung beobachten, als bezüglich ihrer gleichzeitigen Anerkennung als Anspruchssubjekte. Wo indessen wirklich auch die erstere Anerkennung hervortritt, da erklärt sie sich ebenfalls zunächst aus einer gewissen natürlichen Stimmung, einem unwillkürlichen Gefühle des Berechtigten als Gegenparts des als Verpflichtet-Gedachten. Zumal Ansprüche auf Unterlassung bestimmter Handlungen, z. B. jede Forderung an Andere, unser Leben und Wirken nicht zu beeinträchtigen, richten wir unbedenklich auch an Kinder und Wahnsinnige, so gern wir zugleich zugeben, dass ihr Zuwiderhandeln ihnen nicht zur Schuld angerechnet werden kann. Und ebenso ungeniert richten wir Vermögensansprüche an sie, sofern sie gleichzeitig als Rechtsnachfolger von zweifellos willensfähigen Subjekten erscheinen, welche uns gegenüber zu den entsprechenden Leistungen verpflichtet waren. Denn da Vermögensansprüche in der Regel auf Leistungen gehen, die nicht höchstpersönlicher Art sind, sondern mit dem gleichen praktischen Erfolge auch von anderen Personen als dem an sich Verpflichteten vorgenommen werden können, so liegt es viel zu nahe, den Begriff der Universalsuccession kurzerhand auch auf Willensunfähige anzuwenden und den sich hiergegen etwa erhebenden praktischen Bedenken durch die weitere Forderung einer Stellvertretung abzuhelfen, als dass man sich um theoretischer Bedenken willen zu einer Ablehnung der Universalsuccession für Willensunfähige, wie solche natürlich die Konstituierung einer ganzen Reihe besonderer Rechtsnormen für letztere nötig machen würde, entschliessen sollte. Genau derselbe wohlberechtigte Trieb, jeden unnötigen Apparat zu sparen, ist es aber auch, der in weiterer logischer Folge dazu führt, dem Willensunfähigen überhaupt alle möglichen Arten von Vermögens-Verbindlichkeiten zuzuschreiben, soweit nur gleichzeitig die Vornahme der zur Pflichterfüllung gehörigen oder wenigstens völlig gleichwertiger Leistungen durch andere wirklich willensfähige Personen möglich und für das regelmässige Eintreten solcher oder m. a. W. für ständige Stellvertreter durch das betreffende Recht selbst gesorgt ist.

Bei alledem bleibt die Thatsache bestehen: der Willensunfähige ist niemals an sich schon, d. h. als wahrer mitanerkennender Genosse des Rechts, sondern immer bloss in der Vorstellung Anderer (in erster Linie seines Gegenparts) „Rechtssubjekt". Und eben darum ist er auch „rechtsfähig" nicht an sich, d. h. nicht einfach zufolge des Besitzes der natürlichen Eigenschaften, von denen das Haben von Rechten und Pflichten normaler Weise abhängt, sondern immer bloss mehr oder weniger fiktiver Weise.

6. Man wird uns vielleicht einhalten, in der vorstehenden Darstellung liege eine unzulässige Vermengung der Begriffe „Rechtssubjekt" und „rechtsfähig" vor. Und dieser Einwand erscheint auf den ersten Anblick um so gewichtiger, je entschiedener ich selbst früher (Kritik II, S. 121) den fraglichen Unterschied betont habe. Dennoch ist er abzulehnen.

Dass ein Unterschied zwischen den beiden genannten Begriffen besteht, leugne ich heute so wenig wie früher. Er ist schon in der Art der Wortbildung völlig deutlich ausgesprochen. Um mit denselben Worten zu reden, die ich a. O. gebraucht habe: „Subjekt von Rechtsansprüchen und Rechtspflichten ist — korrekt gesprochen — immer nur, wer gerade diese Rechtsansprüche oder diese Rechtspflichten einem bestimmten positiven Rechte nach hat. Rechtsfähigkeit und Pflichtfähigkeit dagegen bezeichnen die nach einem bestimmten positiven Rechte allgemeinhin oder auch nur in bestimmter Beschränkung vorhandene bez. fingierte Fähigkeit, Rechts- und Pflichtsubjekt zu sein oder zu werden."

Nicht minder aber ist klar, dass zwischen den beiden Begriffen ein enger Zusammenhang besteht, und dass insbesondere die allgemeinen Voraussetzungen, die erfüllt sein müssen, damit im wahren und vollen Sinne des Wortes von „Rechtsfähigkeit" zu reden ist, ganz analoge sind, wie die allgemeinen natürlichen Voraussetzungen für die Existenz eines „Rechtssubjekts". Das will sagen: Auf der einen Seite muss die natürliche Fähigkeit vorhanden sein, durch eigene Rechts-Anerkennung wahrer Rechtsgenosse zu werden; auf der anderen muss das betreffende positive Recht selbst, wie es in den zu einer bestimmten Zeit vorhandenen wirklichen Rechtsgenossen lebt, dem eventuellen Willen dessen,

der jene natürliche Fähigkeit besitzt, in der bereits oben (Nr. 3) erörterten Weise, sei es allgemein, sei es nur in bestimmtem grösseren oder geringeren Umfange entgegenkommen.

Der einzige Unterschied, der hiernach bezüglich der allgemeinen Voraussetzungen der „Rechtsfähigkeit“ und des „Rechtssubjekt-seins“ besteht, liegt darin, dass zu jener schon die natürliche Fähigkeit zur Rechts-Anerkennung genügt, während zu letzterem eine bereits irgendwie vollzogene Rechts-Anerkennung und zwar selbstverständlich auch in bezug auf ein bestimmtes Recht oder bestimmte einzelne Rechtsnormen gehört; immer natürlich unter der Bedingung, dass gleichzeitig auch die Stellung der anderen, zweifellos wirklichen Rechtsgenossen dem entspricht. So ist auf dem Boden unserer modernen Rechte jeder natürlich handlungsfähige Mensch als solcher schon rechtsfähig, wenn er auch zu einer bestimmten Zeit regelmässig nur Rechtssubjekt Eines oder zweier bestimmter Rechte, weil nur in bezug auf diese wirklich mitanerkennender Rechtsgenosse ist. So ist nach deutschem Lehnrecht, wenigstens nach der späteren Entwickelung desselben, nur der Adelige, aber auch regelmässig jeder Adelige, lehnsfähig, d. h. fähig ein Lehn zu haben und damit rechtsfähig auf dem Boden des Lehnrechts; allein so lange er noch kein Lehn hat, ist er doch noch nicht Subjekt des Lehnrechts geworden und steht darum noch nicht unter ihm. (Häusler, Institutionen des Deutschen Privatrechts I, S. 38.) So begründet in der katholischen Kirche die Ordination eine eigentümliche Art höherer Rechtsfähigkeit, indem sie zwar keineswegs unmittelbar Rechte und Rechtspflichten konstituiert, wohl aber, in Verbindung mit der (hier an sich nicht interessierenden) „geistigen Gabe“, die rechtliche Bedingung für zahlreiche Rechte und Rechtspflichten ist.

Auf der anderen Seite versteht sich freilich — nach einem einfachen Schlusse a majori ad minus — ganz von selbst, dass überall, wo ein positives Recht auch Willensunfähige als Rechtssubjekte behandelt wissen will, eben diesen Willensunfähigen damit notwendig zugleich die Rechtsfähigkeit zuerkannt werden muss, und zwar mindestens in demselben Umfange, wie die erstere Tendenz sich nachweisen lässt. Allein von dieser Rechtsfähigkeit gilt dann auch genau das gleiche, was wir vorher über

Kinder und Geisteskranke als Rechtssubjekte ausgeführt haben: sie ist ganz ebenso eine mehr oder weniger fiktive, wie das Rechtssubjekt-sein der gedachten Personen ein mehr oder weniger fiktives ist; sie besteht m. a. W. einzig und allein in der Vorstellung anderer wirklich Recht-anerkennender Gemeinschaftsgenossen.

Schliesslich ist hier noch auf einen Umstand hinzuweisen, dessen Nichtberücksichtigung leicht zu Irrungen und Missverständnissen führen kann: wir meinen die Thatsache, dass in zahlreichen Fällen, wo die gewöhnliche oberflächliche Anschauung ausschliesslich eine Rechtsfähigkeit sieht, in Wahrheit bereits ein ausgedehntes Rechtssubjekt-sein vorliegt. So ist jeder Staatsgenosse schon als solcher auf dem Gebiete des Privatrechts des betreffenden Staats allen anderen Staatsgenossen gegenüber nicht bloss rechtsfähig, sondern bereits berechtigt und verpflichtet; er ist kraft des betreffenden Privatrechts selbst nicht mehr und nicht weniger als Subjekt aller dadurch für die betreffende Personenklasse, der er angehört, gegebenen Rechtsansprüche und Rechtspflichten. Freilich sind diese Ansprüche und Pflichten, etwa mit Ausnahme gewisser allgemein-personenrechtlicher, fast durchweg nur abstrakte und bedingte; sie sind dies notwendig in ganz derselben Weise, wie die Privatrechtsnormen, die ihren Inhalt ausmachen. Allein aus dieser Bedingtheit der meisten Privatrechte und Privatrechtspflichten ist nicht zugleich ein bedingtes Subjekt-sein zu folgern, wie es in der blossen Privatrechtsfähigkeit enthalten ist. Wohl mag die Sache in beiden Fällen ganz ähnlich aussehen, namentlich weil in der Regel das praktische Resultat das gleiche sein wird; der Unterschied ist dennoch ein wesentlicher. Der Besitzer hat seinen Anspruch auf Nichtstörung im Besitz gegenüber allen anderen Privatrechtsgenossen nicht erst infolge des Besitzes, sondern vielmehr schon als Privatrechtsgenosse als solcher; er hat ihn also in Wahrheit bereits vor jedem wirklichen Besitze, und der letztere ist nur die Thatsache, durch welche sich nachträglich das Objekt des Anspruchs bestimmt. Noch weniger wird jemand den Anspruch auf Besitzschutz gegenüber dem Staate erst von dem Moment der Besitzstörung datieren; der Besitzer hat vielmehr auch diesen Anspruch nicht nur vor der Besitzstörung, sondern

schon vor dem Besitze selbst, sofern er nur Genosse des betreffenden öffentlichen Rechts ist, und Besitz und Störung bestimmen bloss Objekt und Anlass zur Geltendmachung. So hat auch jeder Privatrechtsgenosse an sich schon gegen alle anderen Genossen einen Anspruch auf Vertragserfüllung aus allen erst in Zukunft zu schliessenden Verträgen; so gewiss die vertragsschliessenden Individuen durch den Vertrag Subjekte eines besonderen Rechtsverhältnisses werden, so gewiss ruht doch dies besondere Verhältnis als ein dem Privatrechte subordiniertes auf dem bereits vorher vorhandenen Rechtsverhältnisse beider als Privatrechtsgenossen, d. h. als Genossen gerade dieses bestimmten Privatrechts. Desgleichen gilt von dem Anspruch auf Staatshilfe zur Geltendmachung der vertragsmässigen Rechtsansprüche ganz dasselbe, was wir schon bezüglich des Besitzschutzes zu bemerken hatten. Umgekehrt hat der Ausländer im Auslande oder kurzweg der Nichtgenosse als solcher, trotz der von allen unseren modernen Rechten anerkannten Rechtsfähigkeit, gar keinen Rechtsanspruch auf Nichtstörung oder auf Vertragserfüllung auf dem Boden unseres Privatrechts; und ebensowenig hat er einen Anspruch gegen unseren Staat auf Besitzschutz oder überhaupt auf Rechtsschutz. Erst wenn er durch Eintritt in unser Staatsgebiet oder durch irgend einen anderen von unserem Rechte anerkannten Akt, in grösserem oder geringerem Umfange, unser Rechtsgenosse geworden ist, erscheint er auch als Subjekt der vorher genannten, zunächst bedingten Rechtsansprüche und Rechtspflichten.

Es fällt mir bei alledem nicht ein, auf völlige Beseitigung des bisherigen Sprachgebrauchs, nach welchem auch das Rechtsverhältnis des Rechtsgenossen als solchen zu allen anderen Genossen mit dem Ausdruck „Rechtsfähigkeit“ bezeichnet wird, hinarbeiten zu wollen. Im Gegenteil: überall, wo es sich darum handelt, die in jenem allgemeinen Rechtsverhältnisse enthaltenen Ansprüche und Pflichten, soweit sie zunächst bloss als bedingte oder abstrakte existieren, z. B. das Recht auf Nichtstörung im Eigentum, die allgemeine Pflicht zur Wechseleinlösung u. s. w., in Gegensatz zu stellen zu konkreten Ansprüchen und Pflichten in Beziehung auf je ein bestimmtes Objekt, also zu dem Eigentumsanspruch an einer bestimmten Sache, zu der Pflicht einen be-

stimmten konkreten Wechsel einzulösen u. s. w., da erscheint zur Bezeichnung der ersteren im Vergleich mit den letzteren der Ausdruck „Rechtsfähigkeit“, und weiter speziell für die angeführten Beispiele der Ausdruck „Eigentumsfähigkeit“, „Wechselfähigkeit“ u. s. w. durchaus angebracht. Nur ist eben darüber niemals der prinzipielle Unterschied zu vergessen, der zwischen dieser auf der Rechtsgenossenschaft beruhenden oder eigentlich nichts anderes als gerade die Eigenschaft als Rechtsgenosse ausdrückenden „Rechtsfähigkeit“ und derjenigen Rechtsfähigkeit besteht, welche das betreffende Recht schon dem Ungenossen zuerkennt.

7. Von der Auffassung der Kinder und Geisteskranken als Rechtssubjekte ist nur Ein Schritt zu der Annahme sogenannter juristischer Personen. Wohl mag dieser Schritt demjenigen gross erscheinen, welcher gewöhnt ist, bei allgemein-juristischen Erörterungen sich vor allem von der Zweckbestimmung alles Rechts, d. h. von der Erwägung leiten zu lassen, dass alles positive Recht dazu da ist, das Verhalten von Menschen zu Menschen zu bestimmen; denn dass Kinder und Wahnsinnige immerhin lebendige Menschen sind, ist freilich ebensowenig zu leugnen, wie das andere, dass „juristische Personen“ nicht Menschen sind, ja nicht einmal lebendige Wesen. Wenn man jedoch bedenkt, dass einesteils Kinder und Geisteskranke regelmässig (und insbesondere nach der Anschauung unserer positiven Rechte selber) unfähig sind, selbstthätig an der Rechtsanerkennung und Rechtsanwendung sich zu beteiligen, und darum, wenn ihnen überhaupt das Recht zu gute kommen soll, unter allen Umständen einer ständigen Stellvertretung bedürfen, andernteils die juristischen Personen, obwohl nicht selbst Menschen, doch immer um des Verhaltens gewisser Menschen willen konstituiert werden, und das Mittel der ständigen Stellvertretung auf sie gerade so gut anwendbar ist, wie auf willensunfähige Menschen, so ist jener Schritt in Wahrheit nur ein kleiner. Denn der wirkliche Unterschied besteht dann nur noch darin, dass in dem einen Falle die Fiktion des Rechtssubjekt-seins und der Rechtsfähigkeit angeknüpft wird an ein natürliches Substrat, wie es auch den Rechtssubjekten im vollen Sinne des Wortes eignet, in dem anderen dagegen an einen blossen Begriff. Höchstens könnte man deshalb sagen: die willensunfähigen Menschen sind bloss

halbfiktive, die juristischen Personen vollständig fingierte Rechtssubjekte.

Hiernach ist aber zugleich entschieden Front zu machen gegenüber der in der neueren Rechtswissenschaft immer wieder auftauchenden Meinung, dass der Begriff der „juristischen Person“ oder des „fingierten Rechtssubjekts“ überhaupt von der Rechtswissenschaft aufzugeben sei. Da diese Meinung regelmässig auf dem Vorurteile fusst, dass „Fiktionen in der Wissenschaft“ durchweg verwerflich seien, so ist in erster Linie der beiden Hauptgründe zu gedenken, die wir hiergegen schon in § 5, Nr. 9 dargelegt haben. Fürs erste ist abermals zu betonen, dass die Scheu vor allen „Fiktionen in der Wissenschaft“ auf einem seltsamen Missverständnisse beruht. Als Selbstzweck ist jede „Fiktion in der Wissenschaft“ sicherlich zu verwerfen; als Hilfsmittel des Denkens und speziell der wissenschaftlichen Arbeit und Lehre sind Fiktionen nicht selten höchst wertvoll, ja geradezu unentbehrlich. Wenn ein kleiner Teil unserer heutigen Juristenwelt auch das letztere leugnet, so beweist er damit nur, dass er keine Ahnung hat von der Arbeits- und Lehrmethode derjenigen Wissenschaften, die auf diesen Ehrentitel im strengsten Sinne des Wortes einen ungleich höheren Anspruch haben, als unsere Jurisprudenz. Vor allem aber ist immer wieder darauf hinzuweisen, dass überall, wo ein positives Recht selbst gewisse Fiktionen ausdrücklich anerkennt oder auch nur thatsächlich mit solchen operirt, für die Rechtswissenschaft, d. h. für die Wissenschaft vom positiven Rechte die Frage nach der sonstigen Zulässigkeit von „Fiktionen in der Wissenschaft“ gar nicht in Betracht kommt. Denn die vom positiven Rechte angenommene Fiktion gehört, gleich den Rechtsnormen selbst, in denen sie auftritt, zu dem positiven Materiale, das die Rechtswissenschaft zu bearbeiten hat, und eine Entstellung oder Fälschung des Materials kann niemals wissenschaftlich sein. Nehmen wir beides zusammen, so dürfen wir von den Gegnern der juristischen Personen einen doppelten Nachweis verlangen:

I. dass das in Frage kommende positive Recht sich von der betreffenden Fiktion frei erhalten hat;

II. dass gerade diese bestimmte Fiktion für die juristische Konstruktion unbrauchbar oder überflüssig ist.

Bei alledem verkenne ich selbstverständlich nicht, dass dem Begriffe der juristischen Personen keineswegs in gleicher Weise Allgemeingültigkeit im Sinne einer juristischen Prinzipienlehre zukommen kann, wie den schon im allgemeinen Begriffe des Rechts selbst beschlossenen, also auch mit logischer Konsequenz daraus abzuleitenden Begriffen der Rechtsnorm, des Rechtsanspruchs und der Rechtspflicht, des Rechtsverhältnisses u. s. w. Wohl gehört zu diesen letzteren Begriffen auch der allgemeine Begriff des Rechtssubjekts, sofern er mit logischer Notwendigkeit durch den Begriff des Rechtsverhältnisses, bezw. des Rechtsanspruchs und der Rechtspflicht bereits mitgegeben ist. Wohl kann und muss demgemäss auch die juristische Prinzipienlehre näher erörtern, wo die Voraussetzungen dieses Begriffs thatsächlich — vollständig oder doch teilweise — vorliegen. Und weiter lässt sich von diesem Gesichtspunkte aus auch Eine allgemeine Erkenntnis bezüglich aller mehr oder weniger fiktiven Rechtssubjekte, und damit auch der juristischen Personen gewinnen: die Erkenntnis, dass solche sämtlich bloss insoweit wahrhaft juristische, praktische Bedeutung haben können, als sie von wirklichen, lebendigen Subjekten irgend eines Rechtsverhältnisses als Rechtssubjekte vorausgesetzt werden. Dass dagegen eine solche Fiktion von Rechtssubjekten unter allen Umständen geboten und danach in jedem positiven Rechte nachzuweisen sei, ist schlechterdings nicht zu behaupten. Den frühesten Epochen der Rechtsgeschichte — und entsprechend auch noch heute dem Rechte der zahllosen sogenannten wilden Stämme oder Naturvölker — ist sie sicherlich, nicht nur dem Bewusstsein, sondern auch der Sache nach, vollständig fremd. Und auch lange über jene Kindheitsepochen der Rechtsentwickelung hinaus weisen namentlich viele „Herrschaftsverbände" einen ausgesprochen patriarchalen oder patrimonialen Charakter auf, wie er zu der Auffassung des Verbandes als Gesamtpersönlichkeit (oder als Anstalt) und des Herrschers als Organs dieser Gesamtpersönlichkeit (oder Anstalt) gleich sehr im entschiedensten Gegensatze steht. Ebenso gewiss ist bei der hier uns interessierenden Fiktion, wie überhaupt bei jeder Fiktion, nicht von vornherein und allgemeinhin zu sagen, welchen bestimmten Inhalt sie haben könne oder müsse; wer erst noch besondere Belege für diese negative Wahrheit verlangen wollte,

kann sie in reichster Fülle in Gierke's „Geschichte des Körperschaftsbegriffs" finden.

Mit anderen Worten: der Begriff der juristischen Person ist in gewissem Grade ein historischer Begriff, d. h. ein Begriff, der auf einer bestimmten inhaltlichen Entwickelung bestimmter positiver Rechte beruht, und demgemäss auch nur Verwendung zu finden hat, wo das positive Recht, wenn auch nicht mit vollem Bewusstsein, aber doch nach seiner thatsächlichen Gestaltung solche Verwendung angezeigt erscheinen lässt. Das Gleiche gilt, sogar in noch erhöhtem Maasse, von den Begriffen der „Körperschaft" und der „Anstalt" oder „Stiftung" als den Begriffen für die beiden bekanntesten Grundformen der juristischen Personen. Die Aufgabe der juristischen Prinzipienlehre aber kann hiernach nur darin bestehen, zu zeigen, wie diese Begriffe gedacht werden müssen, wenn sie zugleich im Einklang stehen sollen mit den oben genannten allgemeingültigen Rechtsbegriffen oder, was dasselbe besagt, mit einer richtigen Anschauung vom Wesen alles Rechts. Eben dies und nichts anderes ist also auch der Zweck der nächstfolgenden Erörterungen über die schon genannten beiden Hauptformen juristischer Personen.

8. Das Charakteristische der „Körperschaft", gleichviel ob wir den Ausdruck im weitesten Sinne (gleichbedeutend mit „Verein") gebrauchen oder dabei nur an die staatlich anerkannten Körperschaften denken, besteht in der Fiktion einer Gesamtheit von nur generell bestimmten (den Individuen nach im Laufe der Zeit wechselnden) Personen als eines einzigen Subjekts von Rechten und Pflichten. An und für sich würde eine derartige Fiktion auch bezüglich einer Gesamtheit von individuell bestimmten Personen durchaus nicht unmöglich sein; aber so lange nicht ein besonderes Bedürfnis vorliegt, auch die Dauer einer solchen Vereinigung individuell bestimmter Personen von der Existenz dieser einzelnen Individuen unabhängig zu stellen, so lange ist auch regelmässig kein Anlass zur Fiktion vorhanden. Bei der Körperschaft dagegen liegt der Gesichtspunkt der von der augenblicklichen Mitgliederschaft unabhängigen Dauer schon im Begriff oder, wenn man lieber will, in dem jede Körperschaft beherrschenden Gemeinzweck; und ebendarum tritt hier auch sofort das Bedürfnis hervor,

die Gesamtheit der Mitglieder sowohl den einzelnen Genossen als auch den ausserhalb stehenden Personen, und zwar nicht bloss als Begriff, sondern gewissermaassen plastisch, anschaulich gegenüber zu stellen, also m. a. W. an Stelle des blossen Kollektivbegriffs der „Gesamtheit" das eigentümliche Gedankenbild der „Gesamtpersönlichkeit" zu setzen, und damit ein besonderes, von allen einzelnen Mitgliedern wohl zu unterscheidendes, freilich immer nur ideales, d. h. nur in der Vorstellung der Mitglieder oder anderer lebendiger Menschen existierendes Subjekt von Rechtsansprüchen und Rechtspflichten zu gewinnen.

Dass eine solche Personenfiktion für das Recht der Körperschaften absolut notwendig sei, behaupte ich nicht. Vielmehr ist ein doppelter Weg denkbar, auch ohne Fiktion die Verhältnisse eines Vereins im Innern sowohl, wie nach aussen hin zu gestalten.

Der eine ist beschritten von denen, welche in der „Gesamtpersönlichkeit" ein wirkliches, reales Wesen sehen. Wer es fertig bringt, an einen zwar in den Geistern der Vereinsmitglieder und durch sie wirkenden, aber doch seinem Wesen nach von ihnen verschiedenen Gesamtgeist oder Gesamtwillen zu glauben, der bedarf natürlich nicht erst einer Fiktion in dieser Richtung; für ihn ist eben die Gesamtpersönlichkeit kein blosses Gedankenbild, sondern etwas ganz ebenso wirklich Existierendes, wie die Einzelpersönlichkeit, und auch die Gegenüberstellung beider als verschiedener Rechtssubjekte macht sich dann ganz von selbst. Schade nur, dass ein Beweis der hier angenommenen selbständigen Existenz der Körperschafts- oder Vereinspersönlichkeit schlechterdings nicht zu erbringen ist, ja sogar sehr gewichtige Gründe gegen eine solche Annahme sprechen.[6]) Der einzige Unterschied zwischen dieser sog.

[6]) Die Gegengründe sind natürlich verschieden, je nachdem die fragliche Ansicht von der realen Existenz des Gesamtgeistes oder Gesamtwillens motiviert wird. Gegen eine idealistische Begründung spricht vor allem die Entstehungsweise der meisten Körperschaften. Erscheint es doch geradezu widersinnig, aus einem rein willkürlichen Akte, wie es die Konstituierung eines Vereins ist, aus der freien Vereinbarung einer Anzahl menschlicher Individuen ein neues, selbständiges geistiges Wesen hervorgehen zu lassen, das sich der Einzelgeister der Mitglieder nur als seiner natürlichen Organe bediene. Wohl mag man sagen, dass auch in der Personenfiktion der

evolutionistischen Ansicht und der Auffassung der Gesamtpersönlichkeit als eines bloss idealen, nur in der Vorstellung lebendiger Menschen existierenden Subjektes von Rechten und Pflichten besteht also darin, dass die erstere an Stelle der Fiktion eine äusserst zweifelhafte Hypothese setzt. Praktisch-juristisch angesehen führt die evolutionistische Ansicht zu genau demselben Resultate wie die althergebrachte Personenfiktion, denn dass die Stellung und Bedeutung der Gesamtpersönlichkeit im Rechte, insbesondere auch der Umfang, in welchem sie überhaupt als Subjekt von Rechten und Pflichten anzusehen ist, ausschliesslich aus dem einschlagenden positiven Rechte und niemals aus irgend welcher philosophischen Theorie zu entnehmen ist, bedarf — zumal

Wunsch sich ausspricht, dass durch die Vereinigung von Einzelgeistern zu einem bestimmten Zwecke ein neuer Faktor oder Träger geistiger Thätigkeit entstehen möchte; allein, wie dies nicht bloss in der Vorstellung der Einzelgeister selbst, sondern auch gewissermaassen ausserhalb derselben möglich sein, wie m. a. W. Ein von allen Mitgliedern verschiedenes geistiges Wesen oder (wenn man lieber will) Willenssubjekt das wirkliche Produkt aus dem Vereinigungsakte, also aus einem Zusammenwirken einer Mehrheit von Geistern oder Willen sein soll, ist vom idealistischen Standpunkte aus schlechthin undenkbar. (Vgl. Kritik I, S. 57 ff.)

Anders liegt die Sache allerdings für den Materialisten, der in jeder geistigen Thätigkeit nichts anderes als das Resultat eines Zusammenwirkens zahlloser materieller (körperlicher) Faktoren erblickt. Von solchem Standpunkte aus erscheint die Annahme eines Gesamtwillens, der sich zu den Geistern der Körperschaftsgenossen ähnlich verhält, wie der menschliche Einzelwille zu der Wirksamkeit aller lebendigen Teilchen des menschlichen Körpers, zwar nicht als notwendige Konsequenz, aber doch als naheliegende Analogie. Dagegen spricht aber auch wider solche Begründung alles, was überhaupt wider den Materialismus geltend zu machen ist.

Im übrigen ist die Annahme der realen Existenz der juristischen Personen, ja sogar des Staates, von den besonnensten Anhängern evolutionistischer Ansichten selbst neuerdings verworfen worden. Ob für Gemeinschaften, die in erster Linie auf der natürlichen Abstammung beruhen, wie die Familien-, Stammes- und Volksgemeinschaft, eine andere Auffassung möglich ist, kann hier um so eher unerörtert bleiben, als gerade für diese Arten von Gemeinschaften der Begriff der juristischen Person oder der Gesamtpersönlichkeit auf dem Gebiete des Rechts vollkommen entbehrlich erscheint. Für mein Teil vermag ich freilich auch bezüglich ihrer nicht für die evolutionistische Meinung mich zu erwärmen.

nach dem, was wir oben in Nr. 3 ausgeführt haben, — keiner weiteren Auseinandersetzung.[7])

Der zweite Weg, um die Personenfiktion ganz zu vermeiden, besteht darin, dass man überhaupt auf den Begriff der Gesamtpersönlichkeit verzichtet. Schlechthin ungangbar ist dieser Weg, auch von unserem Standpunkte aus, nicht. Allein wer nur einmal den ernstlichen Versuch gemacht hat, die Konsequenzen eines solchen Verzichtes zu ziehen, der wird billig bezweifeln, dass der-

---

[7]) Genau dasselbe gilt natürlich auch von jener gegenwärtig ziemlich weit verbreiteten mittleren Ansicht, die zwar nicht den Mut hat, mit dem Evolutionismus die reale Existenz eines von allen Einzelgeistern zu unterscheidenden realen Gesamtgeistes anzunehmen, aber dennoch der Körperschaft, dem Vereine eine reale Gesamtpersönlichkeit zuschreibt. Wenn ich diese letztere Meinung im Texte nicht besonders berühre, so geschieht dies einfach darum, weil ich in ihr der Sache nach nur meine eigene Ansicht wiederfinde, — mit dem einzigen Unterschiede, dass die Vertreter jener Meinung sich einbilden, in dem Gedankenbilde der Gesamtpersönlichkeit gar nichts Fiktionelles vor sich zu haben, während ich gerade Wert darauf lege, das Fiktive darin deutlich aufzuzeigen. Belege hierfür habe ich bereits früher (Kritik II, S. 101—105) gegeben. Inzwischen hat jedoch die gegenteilige Ansicht eine ausführlichere Begründung in Jellinek's „System der subjektiven öffentlichen Rechte“ (1892) gefunden, die mich zu einer kurzen Widerlegung nötigt. Indem Jellinek die rechtliche Natur des Staates darlegen will (a. O. S. 12 ff.), geht er aus von dem Gedanken, dass „ein und dasselbe Objekt zu einer Fülle von Erkenntnisarten Anlass geben“ könne. Er illustriert dies zunächst an dem Beispiele einer Beethoven'schen Symphonie, die vom physiologischen und psychologischen Standpunkte aus als etwas ganz anderes uns erscheine, als vom ästhetischen, und sucht dann näher darzulegen, dass es ganz ähnlich mit der Natur des Staates sich verhalte, je nachdem derselbe vom Standpunkte rein theoretischer Erkenntnis aus oder vielmehr vom Standpunkte praktisch-ethischer Anschauung aus aufgefasst werde. Schon in diesen Ausgangsgedanken steckt ein verhängnisvoller Fehler. So gewiss an ein und demselben Objekte sich je nach dem Standpunkte der Beobachtung sehr verschiedene Erkenntnisse ergeben können, so gewiss dürfen diese Erkenntnisse nicht im Widerspruche unter einander stehen, wenn sie wirklich gleichmässig als Wahrheiten gelten sollen. Etwas anders ausgedrückt: Auf ein und dieselbe Frage sind wohl zahlreiche unvollständige und noch mehr unrichtige Antworten möglich, aber immer nur Eine zugleich vollständige und richtige. Insbesondere gilt dies auch von der Frage, wie ein gewisses Ding zu denken sei oder worin seine Existenz bestehe. Gerade das Beispiel der Symphonie kann dies ganz gut erläutern. Wenn J. sich ernstlich die obigen beiden Fragen bezüglich der „Symphonie“ gestellt hätte, so würde er vielleicht ohne zu grosse

selbe heute noch die Billigung auch nur der Juristen, geschweige denn aller Rechtsgenossen irgend einer umfassenderen Rechtsgemeinschaft finden sollte. Es ist ja gewiss möglich, — wohlverstanden, sofern wir von der unseren heutigen positiven Rechten zu Grunde liegenden Anschauung gänzlich absehen, — alle „innerhalb eines Vereins bestehenden Rechtsverhältnisse" als Rechtsverhältnisse der Vereinsgenossen zu konstruieren, nämlich teils als Verhältnisse aller einzelnen Genossen gegeneinander, teils als

Schwierigkeit zu dem Resultate gelangt sein, dass eine Symphonie immer als eine eigentümlich geordnete Reihe zeitlich einander folgender Tonbilder, d. h. Tonvorstellungen zu denken sei und demgemäss auch nur in lebendigen Geistern (als des Komponisten, der Ausführenden, der Hörer und Partiturleser) wahrhaft, d. h. eben als Symphonie oder musikalisches Kunstwerk existieren könne. Auch mit Psychologen, Physiologen und Physikern dürfte eine Verständigung hierüber ziemlich leicht sein; freilich nicht darum, weil wir bei ihnen irgendwelche Anerkennung des Jellinek'schen Prinzips von den verschiedenen Erkenntnisarten voraussetzen möchten, sondern weil alle besonneneren und namentlich einigermaassen philosophisch geschulten Vertreter jener Disziplinen sowohl die völlige Gleichgültigkeit der Frage für ihre bezüglichen Wissenschaften, als die Richtigkeit der Antwort vom allgemeinen erkenntnistheoretischen Standpunkte aus anerkennen werden. Daran knüpft sich aber leicht noch eine weitere Überlegung. Seltsam genug hat J. unter den verschiedenen Wissenschaften, die er bei der Erörterung jenes Beispiels heranzieht, gerade derjenigen nicht gedacht, deren Vergleich mit der Jurisprudenz am nächsten gelegen hätte: der eigentlichen Musikwissenschaft (im weiteren Sinne). Nicht nur, dass diese Wissenschaft ganz ebenso, wie die Rechtswissenschaft, einen wesentlich praktischen Charakter hat, sie verhält sich auch zu der von J. wirklich angezogenen Ästhetik ganz analog, wie die Jurisprudenz zu der ebenfalls von J. gelegentlich mit herbeigezogenen Ethik. Nun beachte man einmal die Art, wie die Musikwissenschaft die Lehre von der Instrumentation behandelt. Da wird bei jedem einzelnen Musikinstrumente eingehend erörtert, welchen Tonumfang, welche Klangfarbe u. s. w. es habe; Ton und Klang werden dabei genau so aufgefasst, wie es die gemeine Anschauung thut, will sagen: als den Instrumenten selbst anhaftende Eigenschaften, die sich beim Spielen des Instruments dem Hörer nur mitteilen. Trotzdem wird es keinem wissenschaftlich gebildeten Musiker einfallen, hierin eine Sanktion der gemeinen Anschauung als einer besonderen musikalischen Erkenntnisart gegenüber der obengedachten philosophischen Erkenntnis zu erblicken. Im Gegenteil, die Musikwissenschaft erkennt alles, was ihr andere Wissenschaften für das Verständnis ihrer eigenen Grundlagen bieten, offen an; sie weiss auch recht wohl, dass nicht bloss musikalische Vorstellungen, sondern auch selbst alle einzelnen von den Instrumenten hervorgebrachten Töne und Klänge in

Verhältnisse jedes einzelnen Mitgliedes zu der Gesamtheit, d. h. zu allen anderen Mitgliedern, aber nicht als zu jedem für sich, sondern als zu allen zusammen genommen (vgl. hierzu Anm. 7 und insbesondere Kritik II, S. 43—47). Und in derselben Weise ist es möglich, alle „Rechtsverhältnisse zwischen dem Vereine und dritten Personen" als Verhältnisse entweder der Gesamtheit, d. h. aller Vereinsgenossen zusammen oder auch bloss gewisser eigentümlich qualifizierter Mitglieder (gegenüber Nichtgenossen) zu ge-

Wahrheit immer nur als Empfindung in der empfindungsfähigen Seele lebendiger Wesen zur Entstehung kommen. Mit Einem Worte: sie behandelt die gemeine Anschauung, weil es ihr zur Erleichterung der Vorstellung und Darstellung zweckmässig oder auch geradezu notwendig erscheint, als eine unentbehrliche Fiktion; d. h. sie verfährt innerhalb des bezeichneten Bereichs genau so, wie es die gemeine Anschauung überhaupt thut, nur nicht — wie jene — aus Irrtum, sondern mit dem Bewusstsein von dem wirklich vorhandenen Widerspruche zwischen der bezüglichen Anschauungsweise und der Erkenntnis des wahren Zusammenhangs zwischen den Instrumenten, der die Schallwellen fortpflanzenden Luft, den Gehörnerven und dem empfindenden Subjekte, in welchem allein Ton und Klang als solche existieren. Die Analogie zu dem Verfahren der Jurisprudenz bezüglich der Gesamtpersönlichkeit der Vereine, Staaten u. s. w. liegt auf der Hand... Kehren wir indessen noch einmal zu der Ausführung Jellinek's zurück. Die Frage: wie ist der Staat juristisch zu denken? beantwortet J. mit zwei Sätzen: „Der Staat ist eine Personeneinheit auf territorialer Grundlage" (S. 20 ff.) und „der Staat besitzt Persönlichkeit" (S. 26 ff.). Dass in dem ersten dieser beiden Sätze nicht notwendig eine Fiktion steckt, gebe ich ohne weiteres zu. So lange man von einer Personeneinheit nicht anders redet, als wie wir es in zahllosen Fällen gewohnt sind, von gewissen Sach- oder Handlungseinheiten zu reden, genauer gesagt, so lange eine Aussage über irgendwelche Personeneinheit im Einklang bleibt mit der bestimmten Synthese von Vorstellungen, die der bezüglichen Einheitsvorstellung zu Grunde liegt, so lange kann auch von einer Fiktion keine Rede sein. Und thatsächlich sprechen wir z. B. wirklich so von den Bewegungen oder der Thätigkeit einer Menschenmenge, von dem Anwachsen eines Stammes, von der Erhebung eines Volkes, ja sogar von den Leistungen der Wissenschaft und Kunst. Denn es fällt uns in Wahrheit gar nicht ein, bei einer solchen Aussage an irgend etwas neben oder über allen denjenigen zu denken, die im fraglichen Falle zu der betreffenden Menschenmenge gehören, die Glieder des Stammes oder Volkes sind, die in wissenschaftlichen oder künstlerischen Leistungen sich bethätigt haben; vielmehr sind es gerade diese also thätigen Einzelsubjekte selbst, die wir nur um der bestimmten gleichen Richtung ihrer Thätigkeit oder ihrer sonstigen Eigenschaften willen als Einheit vorstellen, d. h. in Einem Gedankenbilde oder Be-

stalten. Aber ebenso gewiss ist diese doppelte Möglichkeit eine solche, wie sie unseren gewohnten Anschauungen vollständig widerstreitet. Beweis dafür ist, dass es in Wahrheit keinem Menschen mehr einfällt, mit einer derartigen Betrachtungsweise völlig Ernst zu machen, soweit nicht in einzelnen Fällen, nämlich bezüglich der äusseren Verhältnisse eines Vereins die Not, der Mangel der Anerkennung als juristischer Person im Gebiete des bürgerlichen Rechts, dazu treibt. Ja, genauer betrachtet, bieten selbst jene

griffe zusammenfassen. Allein wenn wir von den Rechten oder Pflichten eines Vereins oder eines Staates reden, da liegt doch die Sache, genauer betrachtet, wesentlich anders. Zwar soweit es sich um Rechte und Pflichten gegen Nichtgenossen handelt, da ist es immer noch möglich, innerhalb der oben angegebenen Grenzen sich zu halten. Wo dagegen von Rechtsverhältnissen zwischen dem Vereine oder Staate und seinen eigenen Genossen gesprochen wird, da ist diese Grenze bereits überschritten. Ein wahres (nicht-fiktives) Rechtsverhältnis zwischen dem Teile als solchem und dem vollen Ganzen, dem dieser Teil angehört, — soviel muss man den Gegnern subjektiver öffentlicher Rechte zugeben — ist in der That nicht möglich. Jedes Rechtsverhältnis ist, wie wir gesehen haben, ein Gegenüber von Anspruch und Pflicht; der Teil als solcher aber steht innerhalb des Ganzen, niemals ihm gegenüber. Aber die letztgenannten Gegner verkennen ihrerseits wieder eine andere nicht minder wichtige Thatsache: der Vereinsgenosse oder Staatsgenosse ist als Rechtsgenosse im Grunde niemals blosser Teil eines Ganzen, sondern vielmehr immer Subjekt von Rechten und Pflichten und zwar nicht bloss gegen alle anderen einzelnen Genossen, sondern je gegen alle diese anderen Genossen zusammen. Jedem Vereins- oder Staatsgenossen steht also wirklich auch eine Personeneinheit, eben die Gesamtheit aller anderen Genossen gegenüber. Nur ist diese Personeneinheit nicht identisch mit der vorher erörterten, sondern — wenn auch nur in minimalstem Maasse — jedem einzelnen Genossen gegenüber eine andere, nämlich verglichen mit der zuerst besprochenen stets gemindert um den betreffenden gegenüberstehenden Genossen. Und hier hat nun zuerst — freilich bisher mehr nur unbewusst — die juristische Fiktion eingesetzt, bestehend in der Identifizierung aller dieser strenggenommen zu unterscheidenden Personeneinheiten mit der zunächst erörterten. Doch nicht genug damit; es kommt dazu sogleich noch eine zweite Fiktion: der so stets gleichmässig aufgefasste Verein oder Staat „besitzt Persönlichkeit“. Mag man immerhin zugeben, dass der Begriff der Persönlichkeit im juristischen Sinne und demgemäss auch der Besitz der bezüglichen Eigenschaft wesentlich vom Rechte selbst abhänge, oder mag man lieber der Deutlichkeit halber den Ausdruck Person in der Jurisprudenz ein für allemal durch den Ausdruck „Rechtssubjekt“ ersetzen, — unter allen Umständen schliesst dieser Begriff, sofern er in seiner ursprünglichen und vollen Bedeutung genommen

Notfälle nur einen weiteren Beleg für die allgemeine Abneigung gegen die gedachte „mögliche“ Behandlungsweise. Denn wenn sich auch der Verein, der eine Forderung einklagen, oder der Dritte, der den Verein als Schuldner in Anspruch nehmen will, dazu bequemen muss, an Stelle des Vereins die Gesamtheit der augenblicklichen Mitglieder, bezw. an Stelle des Vereinsbeamten als solchen vielmehr dessen individuelle Person zu setzen, so unter-

---

wird, die Voraussetzung eines eigenen Willens in sich. Danach ist aber offenbar für den vom Rechte supponierten Vereins- oder Staatswillen nur ein Doppeltes denkbar: entweder er ist identisch mit dem Willen derer, aus denen sich der Staat zusammensetzt, oder er ist noch etwas besonderes neben oder über dem Willen der Staatsgenossen. Bloss soweit man das erste annimmt, kann man begründeter Weise mit Jellinek sagen: „Mit derselben Denknotwendigkeit, mit der wir die Vielheit zur Einheit zusammenfassen, erscheint uns der in ihr auf Erreichung ihrer Zwecke gerichtete konstante aktive Wille als ihr Wille, nicht bloss als der Wille des physisch Wollenden.“ Sobald wir dagegen den Willen des Vereins oder Staats als etwas neben oder über den Vereins- oder Staatsgenossen Stehendes auffassen, — und thatsächlich thun wir dies überall, wo wir von Rechtsverhältnissen zwischen der Gesamtpersönlichkeit und den Genossen oder sonstwie von einer Thätigkeit der ersteren durch gewisse Willensorgane reden, — da ist jener Satz absolut falsch und der behauptete Vereins- oder Staatswille in der That nichts anderes, als eine nach Lage der Sache wohlbegründete Fiktion. In Betreff des den einzelnen Gemeinschaftsgenossen gegenüber anzunehmenden Gemeinschaftswillens folgt dies zur Genüge aus dem vorher in dieser Anmerkung selbst schon Bemerkten. Dass die gleiche Fiktion aber überhaupt überall Platz greift, wo wir von einer Thätigkeit der Gemeinschaft durch gewisse Gemeinschaftsorgane reden, ergiebt sich aus dem früher (Anm. 1 zu § 11, Nr. 2) über Begriff und Wesen des Organs Gesagten. Es liegt im Begriff und Wesen des „Organs“, als solches gar keinen eigenen Willen zu haben, sondern nur ausführendes Werkzeug zu sein. Ebendarum bezeichneten schon die Alten Hand und Mund als Organe des menschlichen Willens; ebendarum hat auch die Bezeichnung der anderen, vom Willen mehr oder weniger unabhängigen Körperorgane von Haus aus nur Sinn unter der ursprünglichen Voraussetzung einer sie in analoger Weise leitenden unbewussten Psyche. Reden wir dagegen von Organen der Vereine oder Staaten, so wissen wir sehr wohl, dass deren Thätigkeit durchweg gerade umgekehrt auf Willensentschliessungen derjenigen lebendigen Menschen beruht, die wir selbst als Organe kennzeichnen; als Organe erscheinen sie uns immer nur, weil wir gleichzeitig ihren Willen nicht als solchen, sondern als Willen des betreffenden Vereins oder Staates auffassen, also weil wir den letzteren etwas zuschreiben, was sie an und für sich nicht haben, d. h. eben fingieren.

liegt es doch gar keinem Zweifel, dass dies allen Beteiligten selbst nur als ein Notbehelf ad hoc erscheint, wie er mit den sonstigen Anschauungen derselben im Widerspruch steht. Die Vereinsgenossen denken gar nicht daran, für die Gestaltung und Auffassung der inneren Rechtsverhältnisse des Vereins, der Verfassung und Verwaltung desselben, irgendwelche Konsequenzen aus jener civilprozessualischen Behandlung zu ziehen, und selbst die ausserhalb des Vereins Stehenden wissen sich regelmässig nicht den im Namen des Vereins auftretenden Individuen oder „allen Vereinsgenossen zusammen", sondern kurzweg dem „Vereine" gegenüber als berechtigt oder verpflichtet.[8])

Mit den vorstehenden Erörterungen ist die relative Notwendigkeit der Personenfiktion in ihrer Anwendung auf Körperschaften oder Vereine von selbst gegeben. Zugleich aber folgt aus ihnen, dass es sich hierbei um eine Fiktion von zwiefachem Inhalt und zwiefacher Geltung handelt. Sehen wir zunächst auf den Inhalt, so besteht

---

[8]) Ob oder inwieweit in den positiven Rechten früherer Geschichtsepochen, namentlich im älteren deutschen Rechte, eine wesentlich andere Auffassung der Vereins- oder Körperschaftsverhältnisse nachzuweisen ist, darf ich hier ruhig dahingestellt sein lassen. Dass für die im ausgedehntesten Maasse vorkommenden Herrschaftsverhältnisse durch die Auffassung des Herrschers als eines persönlich Berechtigten von selbst eine ganz andere Konstruktionsweise gegeben war, für die es regelmässig keiner Zuhilfenahme irgendwelcher Fiktion bedurfte, habe ich schon oben bemerkt. Ebenso gebe ich zu, dass unser heutiger Vereins- oder Körperschaftsbegriff der älteren deutschen Rechtsanschauung gerade so gefehlt hat, wie der römisch-kanonistische Begriff der Anstalt oder Stiftung. Allein eine andere Frage ist es freilich, ob sich nicht doch Spuren einer verwandten praktischen Handhabung der Genossenschaftsverhältnisse finden. Und selbst wenn man auch diese Frage — wenigstens für die früheren Jahrhunderte des Mittelalters — verneinen muss, so bleibt doch unter allen Umständen zu beachten, dass auch schon das ältere deutsche Recht mit einer Menge von naiven Fiktionen operiert, die uns ebenso fremd sind, als sie anderseits die Bildung der uns vertrauten Fiktionen bis zu einem gewissen Grade entbehrlich machten. Ich will hier nur beispielsweise daran erinnern, dass der älteren deutschen Rechtsanschauung gelegentlich ebenfalls nicht bloss Menschen als Rechtssubjekte erscheinen, sondern auch überirdische Wesen, wie in heidnischer Zeit die Götter, in späterer Christus, Maria, die Apostel und Heiligen. Unter ganz dieselbe Kategorie fällt der von Gierke (Genossenschaftsrecht II, S. 36 ff.) behauptete Persönlichkeits- bezw. Willensbegriff,

die Fiktion in erster Linie darin, dass, behufs einer bequemen übersichtlichen Gestaltung der Rechtsverhältnisse im Innern der Körperschaft und insbesondere des Verhältnisses des einzelnen (gemeinen oder besonders qualifizierten) Mitgliedes zu allen anderen als Gesamtheit, an Stelle dieser letzteren Gesamtheit, d. h. an Stelle „aller anderen zusammen" vielmehr die „Gesamtheit aller schlechtweg" gesetzt wird, zu welcher also strenggenommen auch das in jedem einzelnen Falle auszunehmende, den anderen als Subjekt von Rechten und Pflichten gegenüberstehende Mitglied gehört. Erst in zweiter Linie — logisch betrachtet, wenn auch zeitlich auf Einen Moment fallend — verbindet sich damit die Fiktion der Gesamtheit, also einer Mehrheit, als eines einzigen Rechtssubjekts. (Kritik II, S. 105—109.)[9]) Beide Fiktionen aber verdanken naturgemäss ihren ersten Ursprung dem Geiste oder Willen der Vereinsgenossen selbst; daher auch die Geltung der Fiktion unmittelbar und an sich nicht weiter reicht, als das Gebiet des Vereins oder m. a. W. die den Verein beherrschende

---

Wenn es wirklich richtig ist, dass nach altdeutscher Auffassung Persönlichkeit und Wille teilbar und übertragbar sind, so wäre dies ja zweifellos für das rechte Verständnis der älteren deutschen Rechtsnormen und überhaupt der ganzen deutschen Rechtsgeschichte von grösster Bedeutung. Aber wie allgemein und naturwüchsig auch diese Anschauung ursprünglich gewesen sein, und wie lange sie auch unser positives Recht beherrscht haben sollte, vom Standpunkte unserer heutigen Erkenntnis ist sie jedenfalls — trotz der Verteidigung Gierke's (Genossenschaftstheorie und deutsche Rechtsprechung, S. 24 f.), die nur durch eine seltsame Verwechselung des Willens mit seinen entweder egoistischen oder sozialen Motiven verständlich wird — eine irrtümliche, dem wahren Wesen jedes wirklichen Willens und darum auch dem Wesen der Persönlichkeit widerstreitende; und ebendarum steht das Operieren mit dieser Vorstellung für uns notwendig auf derselben Stufe, wie das Operieren mit bewussten Fiktionen. Nur weil und soweit auch bewusste Fiktionen den Inhalt von Rechtsnormen und damit zugleich von Rechtsverhältnissen bestimmen oder beherrschen können, nur darum und nur insoweit vermögen dies auch irrtümlich-naive Auffassungen.

[9]) Eines besonderen Beweises für die letzten Sätze wird es nach dem, was vorher ausgeführt ist, wohl nicht bedürfen; namentlich ergeben sie sich mit Notwendigkeit aus dem in der zweiten Hälfte der Anm. 7 Bemerkten. Eventuell bitte ich ausserdem meine frühere eingehendere Darstellung dieser Punkte (Kritik II, S. 105—109) zu vergleichen.

Anschauung der Genossen. Dass danach auch die Tragweite der Fiktion zuvörderst ausschliesslich zu bestimmen ist nach dieser Anschauung bezw. dem Willen der Vereinsgenossen, versteht sich von selbst. Aber allerdings tritt hierzu in zahlreichen Fällen ein weiteres umfassenderes Geltungsgebiet, indem jene doppelte Fiktion zugleich anerkannt wird von Seiten und für das Gebiet einer grösseren, der zuerst gedachten Körperschaft superordinierten Rechtsgemeinschaft, vor allem des Staates, sei es nun kraft allgemeiner gesetzlicher Bestimmung, sei es bloss für die einzelne individuell bestimmte Körperschaft durch besondere „Verleihung von Korporationsrechten". Und natürlich hängt dann die Beantwortung der Frage, wieweit auf diesem Gebiete die Bedeutung der Personenfiktion reicht, — ob sie nur auf die äusseren oder auch auf die inneren Verhältnisse des Vereins sich bezieht dergestalt, dass der Verein die Hilfe des Staates gegen die eigenen Mitglieder anrufen kann, — ob die Fiktion für das gesamte Vermögensrecht oder nur für einen Teil desselben oder umgekehrt auch noch für anders geartete Rechte und Pflichten gelten soll u. s. w., ebenso ausschliesslich von dem positiven Rechte der grösseren umfassenderen Rechtsgemeinschaft, hauptsächlich also des Staates ab. (Vgl. Kritik II, S. 107—111.)

Genau dieselben Erscheinungen wiederholen sich übrigens bei der Auffassung des Staates selbst als eines idealen Subjekts von Rechten und Pflichten. Auch hier kann man schon bezüglich des Inhalts eine doppelte Art der Fiktion, ganz wie bei jeder anderen Körperschaft unterscheiden; auch hier ist es zunächst ausschliesslich das eigene Recht, welches Geltung und Tragweite dieser Fiktion bestimmt; auch hier kommt endlich noch ein weiteres umfassenderes Geltungsgebiet in Betracht, für welches sich Geltung und Tragweite nach dem Rechte eben dieser umfassenderen Rechtsgemeinschaft bestimmen, mag solche nun eine superordinierte, wie in einem sogenannten Bundesstaate, insbesondere in unserem heutigen Deutschen Reiche, oder nur eine völkerrechtliche in dem vorläufig in § 7, Nr. 2 dargelegten Sinne sein.

9. Die Personenfiktion oder Annahme eines idealen Rechtssubjekts für Anstalten oder Stiftungen und andere „universitates bonorum" unterscheidet sich von der Fiktion der Personengesamt-

heit als Rechtssubjekts für Körperschaften oder Vereine wesentlich in drei Punkten.

Zunächst in bezug auf den Zweck. Wohl pflegt auch bei der Auffassung einer Personengesamtheit als Rechtssubjekt der Gedanke an die Vermögensfähigkeit, d. h. an die Möglichkeit, dem auch nur in irgend einer Beziehung einmal in unserer Vorstellung angenommenen Subjekte von Rechten oder Pflichten in gleicher Weise einen gewissen Komplex von Ansprüchen und Verbindlichkeiten als sein „Vermögen" zuzurechnen, eine nicht unwichtige Rolle zu spielen. Allein selbst wo dies der Fall ist, erscheint dieser Gedanke regelmässig nicht als einziger, ja nicht einmal als erster und hauptsächlicher Zweck der Fiktion; es fehlt sogar nicht an Vereinen, wo er gänzlich ausser Betracht geblieben ist, wie namentlich bei der ersten Gründung religiöser Vereine, und dennoch die Personenfiktion in der Vereinsordnung selbst sofort Anwendung gefunden hat. Dagegen besteht der Zweck der Fiktion bei der Auffassung von Stiftungen u. s. w. als Rechtssubjekte gerade umgekehrt ausschliesslich darin, dass mittels dieses Hilfsgriffs der allgemeine Vermögensbegriff für gewisse Fälle festgehalten werden soll, in denen er an sich keine Anwendung finden würde, weil es an einem Subjekte für das Vermögen als einen bestimmten Komplex von Rechten und Pflichten in Wirklichkeit fehlt.

Damit hängt ein zweiter Unterschied bezüglich des Inhalts der fraglichen beiden Fiktionen nahe zusammen. Bei der Körperschaft erblickten wir den Inhalt der Personenfiktion darin, dass an Stelle einer gewissen fortgesetzt veränderlichen Mehrheit von Subjekten zunächst eine andere sich gleichbleibende Mehrheit, nämlich die Gesamtheit der Vereinsgenossen, und dann an Stelle dieser Gesamtheit von Subjekten ein einziges Subjekt gesetzt wird. Bei der Stiftung, überhaupt bei der „universitas bonorum", liegt er vielmehr darin, dass ein Subjekt einfach da hinzugedacht wird, wo man — um den Vermögensbegriff anwenden zu können — ein Subjekt braucht und ein wirkliches vermisst.

Der dritte Unterschied endlich betrifft die Geltung der Fiktion, und zwar zuoberst den Grund, in notwendiger weiterer

Folge aber auch den Umfang der Geltung. Während für die vom Staate anerkannte Körperschaft die Geltung der Personenfiktion nach Grund, Gebiet und Tragweite auf einem doppelten Fundamente ruht, und zwar in erster Linie auf dem eigenen Rechte der Körperschaft selbst, erst in zweiter auf dem Rechte des Staates, fehlt es für die reinen Vermögens-Personifikationen an jeder Analogie zu der ersteren Art von Geltung. Natürlich ist es auch hier denkbar, dass für die juristische Beurteilung, beispielsweise einer Stiftung oder Anstalt für die Armenpflege oder für die Ausbildung von Geistlichen, ein zwiefaches Recht in Frage kommt, nämlich in erster Linie das Recht einer kirchlichen Gemeinschaft, das Recht des Staates aber wiederum erst in zweiter Reihe. Allein auch in diesem Falle erscheinen nicht die Satzungen der Stiftungsurkunde an sich schon als Recht. Der Wille des Stifters für sich allein kann — als rein einseitiger Wille — ebensowenig unmittelbar Recht für andere schaffen wie der Wille des Erblassers für die Erben; er erlangt vielmehr immer bloss dadurch rechtsverbindliche Kraft, dass er auch von anderen anerkannt wird, mag nun diese Anerkennung erst später eintreten und dann speziell auf seinen konkreten Inhalt sich beziehen oder in der Form einer allgemeinen, dem betreffenden Willensinhalte superordinierten oder doch supersumierbaren Rechtsnorm der Willenserklärung bereits vorausgehen. Also gehört auch zur rechtlichen Geltung der Personenfiktion in Anwendung auf eine bestimmte Stiftung niemals bloss der entsprechende Wille des Stifters selbst, sondern überdies stets noch eine lebendige Rechtsgemeinschaft, die diesen Willen — als einen ihr subordinierten oder doch subsumierbaren — für ihr Gebiet, entweder schlechtweg oder innerhalb gewisser sachlicher Grenzen, gelten lassen will. (Vgl. Kritik II, S. 117 f. nebst Anmerkung.)

Dass die Personenfiktion in ihrer Anwendung auf Stiftungen und andere Vermögenskomplexe absolut notwendig, d. h. für jede Rechtsordnung schlechthin unentbehrlich sei, lässt sich noch weniger behaupten als die absolute Notwendigkeit der Fiktion bei den Personengesamtheiten. Ja, es ist zuzugeben, dass gerade diese Personenfiktion öfters ihre Begründung bloss in der eigentümlichen historischen Entwickelung eines bestimmten positiven Rechts findet. So ist die Annahme einer „personae vice" fun-

gierenden „hereditas jacens“ wesentlich eine Folge des römischrechtlichen Grundsatzes, dass man, um Erbe zu werden, in der Regel die Erbschaft besonders antreten muss; sie ist völlig entbehrlich, wo umgekehrt als Norm gilt, dass die durch die gesetzliche Erbfolgeordnung bezeichneten oder durch Testament bestimmten Personen mit dem Tode des Erblassers „ipso jure“ Erben werden, d. h. bis zu ihrer etwaigen Ablehnung von den Rechtsgenossen als Erben geachtet werden sollen. So ist der christlichen Kirche — trotz der die gesamte Verfassungsentwickelung bestimmenden verwandten Tendenzen — die Verwendung des Stiftungsbegriffs auf die für kirchliche Zwecke bestimmten Güter lange fremd geblieben; erst die fortschreitende Zurückdrängung und schliesslich vollständige Beseitigung des Gemeindebegriffs, verbunden mit gewissen Einflüssen der deutschen Rechtsauffassung, hat zu der ausgedehnten Annahme von Vermögens-Personifikationen geführt, wie sie dem kanonischen Rechte charakteristisch ist, und wiederum nur das zähe Festhalten der protestantischen Juristen an dem letzteren überhaupt erklärt auch das Festhalten selbst unseres heutigen protestantischen Kirchenrechts an der Fiktion der lokalen Kirchenstiftung, während ein wahrhaft praktisches Bedürfnis hierfür — neben der Anerkennung der lokalen Kirchengemeinde als juristischer Person — wenig oder gar nicht mehr vorhanden ist. Nur dürfen wir uns darüber keiner Täuschung hingeben, dass in allen solchen Fällen, wo hiernach ein Aufgeben der Vermögens-Personifikation möglich wäre oder von einzelnen positiven Rechten, wie beispielsweise bezüglich der lokalen Kirchenstiftung vom Preussischen Allgemeinen Landrecht, bereits vollzogen ist, es sich regelmässig nicht bloss um ein Aufgeben der betreffenden Fiktion als Fiktion, sondern vielmehr um ein Aufgeben des ganzen betreffenden Institutes — der „hereditas jacens“, der Lokal-Kirchenstiftung u. s. w. — handelt.

Und eben hierin liegt zugleich der Beweis für die relative Notwendigkeit der Personenfiktion in ihrer Anwendung auch auf Vermögenskomplexe. Alle Versuche, die man bisher gemacht hat, bloss die Fiktion zu vermeiden und doch die Sache selbst beizubehalten, müssen als völlig misslungen betrachtet werden. Dies gilt namentlich auch von der in der neueren Doktrin zu einem

gewissen Ansehen gelangten Lehre vom Zweckvermögen. „Vermögen“ ist ursprünglich alles, „was Einer vermag“. Im engeren, wirtschaftlichen Sinne verstehen wir demgemäss darunter alles, was Einer — sei es ein einzelner Mensch, sei es eine Personengesamtheit — in wirtschaftlicher Beziehung vermag, und zwar ist dies, juristisch betrachtet, gar nichts anderes als die Summe seiner Rechtsansprüche und Rechtspflichten, soweit solche irgend einen wirtschaftlichen Wert haben. Unter allen Umständen setzt also der Begriff des Vermögens, genau so wie der Begriff des Anspruchs und der Begriff der Pflicht, ein Subjekt voraus, dem das Vermögen, der Anspruch, die Pflicht zugeschrieben werden kann.[10]) Freilich ist es möglich, im Denken von diesem Subjekte zu abstrahieren, d. h. alles das hinwegzudenken, was in jedem einzelnen Falle das konkrete Subjekt charakterisiert, also auch beispielsweise davon abzusehen, ob das Subjekt ein willensfähiger Mensch oder ein Kind, ein wirklicher Rechtsgenosse oder bloss ein fingiertes Subjekt ist; allein ein Vermögen zu denken, das schlechthin niemand gehören soll, Ansprüche und Pflichten zu denken, die schlechthin niemand haben soll, das ist in Wahrheit ebenso unmöglich,

---

[10]) Wenn im Gegensatz hierzu in neuerer Zeit öfters die Behauptung auftritt, das entspreche zwar der römischen Auffassung des Vermögens, aber das deutsche Recht habe einen anderen, einen nicht bloss subjektiven, sondern zugleich objektiven Vermögensbegriff, so muss dies schon mit Rücksicht auf unser deutsches Wort „Vermögen“ von vorn herein als bedenklich erscheinen. Denn eben dieses Wort nach seiner ganzen Bildung und ursprünglichen Verwendung drückt die Beziehung auf ein willensfähiges Subjekt so unvergleichlich deutlich aus, dass in diesem Falle die römische Rechtssprache mit ihrem abgeblassten Ausdruck „bona alicujus“ weit zurücksteht. Die Wahrheit ist wohl: die ältere deutsche Rechtsanschauung kennt überhaupt keinen Vermögensbegriff in unserem Sinne, gleichwie sie den fraglichen Ausdruck nicht kennt. Sie hat anscheinend gar kein Interesse an der Frage, ob das, was der einzelne an Rechten und Pflichten von wirtschaftlichem Werte in sich vereint, unter dem Gesichtspunkte einer Einheit aufzufassen sei; sie begnügt sich damit, verschiedene Güterarten und Güterkomplexe nach wesentlich sachlichen Gesichtspunkten zu unterscheiden und danach die Rechte und Pflichten der einzelnen Genossen unterschiedlich zu bestimmen. Sobald dagegen das Wort „Vermögen“ wirklich in deutschen Rechtsquellen oder Rechtsdeduktionen auftritt, da dürfte sich auch die Beziehung auf ein Subjekt desselben — sei es ein reales, sei es ein bloss fiktives — immer leicht nachweisen lassen.

wie es unmöglich ist, wirklich einen Genuss, eine Hoffnung, ein Glück zu denken, das schlechthin niemand haben kann und soll.

Die Vorstellung des „Zwecks" aber kann die Subjektsvorstellung um so weniger ersetzen, als auch der Zweckbegriff stets schon den Gedanken an ein Subjekt in sich schliesst, das den Zweck entweder selbst sich setzt oder als einen ihm von anderen gesetzten verfolgen soll. (Vgl. Kritik II, S. 92—100, 111—117.)

Fünfter Abschnitt.

Von den Objekten der Rechtsverhältnisse.

§ 14.

Als Rechtsobjekt oder Objekt eines Rechtsverhältnisses ist strenggenommen das zu bezeichnen, was die Rechtsnormen, die den Inhalt des Rechtsverhältnisses darstellen, von dem einen Subjekte desselben, an welches sie sich gerade richten, fordern, m. a. W. ein zukünftiges, gleichviel ob positiv oder negativ, absolut oder relativ bestimmtes Verhalten (Thun oder Lassen) des Verpflichteten.

Der gewöhnliche juristische Sprachgebrauch jedoch, dem wir uns im allgemeinen anschliessen, versteht darunter vielmehr dasjenige, worauf sich jenes rechtlich bestimmte, pflichtmässige Verhalten bezieht. Zum Rechtsobjekt in diesem gewöhnlichen Sinne vermag demgemäss alles zu werden, worauf überhaupt das Thun oder Unterlassen eines Menschen vernünftigerweise sich beziehen kann; so nicht nur Personen und Sachen aller Art nebst ihren besonderen Eigenschaften oder Bestandteilen, sondern auch Thätigkeiten und Geistesprodukte, insbesondere Rechtshandlungen, Rechtsnormen und Rechtsverhältnisse selbst.

1. Im strengsten logischen Sinne des Wortes verstehen wir unter „Objekt“ alles dasjenige, aber auch nur das, worauf eine gewisse Thätigkeit eines irgendwie bestimmten Subjekts sich richtet. Es ist nur eine natürliche Konsequenz dieser Auffassung, dass der allgemeine philosophische Sprachgebrauch als Objekt schlechtweg jeden Gegenstand unserer Vorstellung bezeichnet, also alles das, was wir vorstellen, im Gegensatz zu uns selbst als

vorstellenden Subjekten; denn eben unsere Vorstellungsthätigkeit ist es, von der schliesslich jede Philosophie ausgehen muss.[1])

Dies vorausgesetzt, kann natürlich auch von einem „Objekte" des Rechts oder eines Rechtsverhältnisses, eines Rechtsanspruchs oder einer Rechtspflicht nur unter der Voraussetzung die Rede sein, dass das Wesen alles Rechts in einer eigentümlichen geistigen Thätigkeit besteht. Nach unseren bisherigen Erörterungen ist dies nun aber in der That der Fall: jede Rechtsnorm — und Rechtsnormen bilden ja, wie wir gesehen haben, den ausschliesslichen Inhalt der Rechtsverhältnisse, Rechtsansprüche wie Rechtspflichten — drückt ein Fordern, Verlangen, Wollen aus, das sich an einen anderen Willen richtet. Die Frage: was ist Rechtsobjekt? lässt sich also leicht auflösen in folgende andere Fragen: was kann eine Rechtsnorm wollen von dem, an den sie sich richtet? was fordert ein Rechtsverhältnis von seinen Subjekten? was verlangt ein Rechtsanspruch von dem Gegenpart? was fordert die Rechtspflicht von dem Verpflichteten (wozu ist er verpflichtet)?

Die Antwort liegt auf der Hand. Wir können, anschliessend an jede einzelne der vorstehenden vier Fragen, kurzweg sagen: Befolgung, Gehorsam, Befriedigung, Erfüllung. Der Sache nach aber steckt in diesen vier Worten ein und derselbe Gedanke; sie

---

[1]) Von wesentlich der gleichen Auffassung geht auch die Grammatik aus. Zwar erweitert sie den Begriff von „Objekt" insofern, als sie an Stelle der „Thätigkeit" so ziemlich alles setzt, was durch eine Verbalform ausgedrückt wird (nur etwa mit Ausnahme der Fälle, wo diese Form bloss die Bedeutung eines Hilfszeitsworts oder der Kopula hat). So ist in den Sätzen: „ich habe eine Krankheit", „ich habe Hunger", „ich habe Mut" u. a. in Wirklichkeit von gar keiner Thätigkeit — auch wenn man diesen Ausdruck im weitesten Sinne nimmt — die Rede; vielmehr handelt es sich dabei um Bezeichnung eines besonderen Zustandes oder einer besonderen Eigenschaft des Subjekts, wie solche korrekter so auszudrücken wären: „ich bin krank", „ich bin hungrig", „ich bin mutig" u. s. f. Allein schliesslich weist doch auch hier die Bezeichnung von Krankheit, Hunger und Mut als verschiedenen grammatischen „Objekten" des „Habens" wieder auf unseren Begriff von „Objekt im strengen logischen Sinne" hin. So wenig dies nämlich auch der Wirklichkeit entspricht, so gewiss fasst doch die Sprache in diesen Fällen Krankheit, Hunger und Mut als etwas Gegenständliches auf, worauf sich das Haben, gleichwie eine wirkliche Thätigkeit, richtet.

drücken alle ein äusseres, von dem eigenen Willen abhängiges Verhalten des Verpflichteten aus, das irgendwelchen anerkannten Normen entspricht.

Dass dieses Verhalten ein zukünftiges sein muss im Vergleich zu dem bezüglichen Wollen, Fordern, Verlangen, oder was dasselbe besagt, zu Norm, Anspruch und Pflicht, das liegt so offensichtlich schon in den genannten Begriffen selbst, dass jede weitere Erörterung hierüber müssig ist. Insbesondere machen auch diejenigen Rechtsvorschriften, denen wir eine sogenannte rückwirkende Kraft zuschreiben, keine Ausnahme in dieser Hinsicht. Auch sie haben zum Objekt immer nur ein zukünftiges Verhalten dessen, an den sie sich richten; nur die Voraussetzungen, unter denen sie das betreffende zukünftige Verhalten fordern, werden von ihnen, abweichend von anderen Rechtsnormen, dergestalt bestimmt, dass darunter nicht bloss Ereignisse aus der Zeit nach dem Erlass der fraglichen Rechtsvorschrift, sondern auch zugleich solche vor dem Bestehen derselben fallen. (Vgl. oben § 7, Nr. 3.)

Nicht minder versteht sich von selbst, dass das „Verhalten des Verpflichteten" irgendwie „von seinem eigenen Willen abhängig" sein muss. Das Verhalten eines völlig Bewusstlosen und darum auch Willenlosen kann, gleichwie jedes andere Ereignis, bei welchem der Wille schlechthin keine Rolle spielt, wohl Bedingung für die Wirksamkeit irgendwelcher Rechtsnormen, niemals aber Objekt derselben sein. Aber ebensowenig ist es gerechtfertigt, anstatt des äusseren, nur irgendwie vom freien Willen abhängigen Verhaltens des Verpflichteten vielmehr den Willen des Verpflichteten schlechtweg als Objekt eines Rechtsverhältnisses zu charakterisieren.[2]) Der Wille des Verpflichteten ist auch für das Recht schliesslich immer nur Mittel zum Zweck. Jede Rechtsnorm wendet sich an den Willen der Rechtsgenossen, weil er zur Erreichung ihres Zwecks unentbehrlich ist; allein was sie von den Rechtsgenossen fordert, ist niemals ein blosses Wollen, d. h. ein bloss

[2]) Das ist der Irrtum Kierulffs, Theorie des gem. Civilrechts I, S. 155, 308 ff. Trotzdem bleibt ihm das Verdienst, zuerst die Frage nach dem Objekt des Rechts ernstlich gestellt und auf den richtigen Weg hingewiesen zu haben; es ist bloss zu bedauern, dass er nicht mehr Nachfolge gefunden hat. Vgl. jedoch u. Nr. 5, Anmerkung.

innerliches Verhalten derselben, sondern vielmehr stets ein bestimmtes äusseres, wenn auch nur mit Hilfe des Willens herzustellendes Verhalten. Darum ist auch der intensivste Wille, auch das energischste Streben, für sich allein noch keine Befolgung einer Rechtsnorm, keine Befriedigung eines Anspruchs, keine Erfüllung einer Rechtspflicht. Umgekehrt kann nicht selten schon eine ganz minimale Beteiligung des Willens des Verpflichteten genügen, um dessen äusseres Verhalten als Erfüllung seiner Rechtspflicht, und damit zugleich als Befriedigung des korrelaten Rechtsanspruchs erscheinen zu lassen. (Vgl. oben § 3, Nr. 2 a. E.)

Man wird uns vielleicht einhalten: in alledem liege eine Verwechselung von „Zweck" und „Objekt" eines Rechtsverhältnisses. Die Wahrheit ist: das Rechtsobjekt in dem obigen streng logischen Sinne des Wortes ist in der That identisch mit dem nächsten Zwecke des betreffenden Rechtsverhältnisses, des betreffenden Rechtsanspruchs, der betreffenden Rechtspflicht. Freilich folgt dies nicht schon aus der obigen Begriffsbestimmung des „Objekts im streng logischen Sinne" überhaupt; wenn ich ausspreche, dass ich den A das und das thun sehe, so bezeichne ich das Thun des A, auf das sich meine Sehthätigkeit richtet, nimmermehr als Zweck meines Sehens. Wohl aber folgt die Identität von Objekt und Zweck in unserem speziellen Falle aus der Natur gerade derjenigen Thätigkeit, die das Wesen alles Rechts ausmacht: wenn man etwas will, fordert, verlangt, so setzt man damit stets — sich selbst oder anderen — einen Zweck.

2. Das als Objekt eines Rechtsverhältnisses im vorerörterten strengsten Sinne erscheinende, von der einschlagenden Rechtsnorm geforderte „Verhalten" des Verpflichteten ist entweder ein Thun oder ein Unterlassen. Damit ist der gedachte Begriff aber auch erschöpft.

Freilich haben schon die römischen Juristen dem „facere" und „non facere" noch das „pati" als eine dritte Form des Verhaltens an die Seite gesetzt, und die neuere Doktrin ist ihnen hierin meistens gefolgt. Sehen wir jedoch genauer zu, so erscheint das Dulden auch nur als eine eigentümliche, näher bestimmte Art des Unterlassens. Ganz allgemein betrachtet, gebrauchen wir das Wort „dulden" überall da, wo wir gegenüber einer fremden Hand-

lung oder einem anderen Ereignis, das sich wider uns richtet oder uns irgendwelchen Anreiz zum Widerstand bietet, auf diesen Widerstand verzichten. Aus welchen besonderen Erwägungen dieser Widerstand unterbleibt, — ob wir leichten oder schweren Herzens, aus freiem Antrieb oder halb gezwungen, mit vollem Bewusstsein oder halb unwillkürlich uns dafür entscheiden, keinen Widerstand oder wenigstens nicht in einer bestimmten Weise Widerstand zu leisten, — ist gleichgültig. Nicht mehr und nicht weniger aber bedeutet das Wort auch im juristischen Sprachgebrauche. Das Gebot, etwas zu dulden, ist also in Wahrheit nichts anderes als ein Verbot: die Rechtsnorm, welche dem Eigentümer gleich jedem anderen die Duldung bestimmter Handlungen des Servitutberechtigten auferlegt, verbietet ihm, diesen Handlungen Hindernisse in den Weg zu legen; die Rechtsnorm, welche den Nachbarn verpflichtet, den natürlichen Ablauf des Wassers vom Nachbargrundstück auf das eigene Grundstück zu dulden, verbietet ihm, irgendwelche Anstalten zu treffen, durch die dieser natürliche Ablauf gestört oder verändert werden würde. Der einzige Unterschied zwischen dem Dulden und anderen Arten von Unterlassungen besteht mithin darin, dass es bei ihm auf Unterlassung gerade solcher Handlungen ankommt, die durch ein Vorgehen von anderer Seite her nahe gelegt und eben deshalb auch der Regel nach — d. h. wo nicht ausnahmsweise eine besondere Rechtsnorm ihre Unterlassung fordert — erlaubt sind.

Mit alledem soll nicht geleugnet werden, dass es Fälle giebt, in denen wir unter dem Dulden wirklich mehr als ein blosses Unterlassen verstehen; so z. B. wenn wir von der Pflicht des Verurteilten sprechen, die Strafe zu dulden. Allein auch in diesen Fällen, wo sich übrigens ein solcher weitergehender Gebrauch des Wortes aus der besonderen Bezeichnung des Gegenstandes der Duldung erklärt, liegt niemals eine selbständige dritte Form des Verhaltens vor, sondern immer nur eine Mischung aus Handeln und Unterlassen. Ja gerade hier wird die Erkenntnis, dass es keine dritte Form des Verhaltens neben den beiden letztgenannten giebt, von praktischer Bedeutung; das Charakteristische der Strafpflicht bei den verschiedenen Strafarten tritt am bestimmtesten bei der Beantwortung der Frage hervor, ob die Strafpflicht in

erster Linie auf ein positives Handeln oder Leisten geht, wie insbesondere bei der Geldstrafe,[3]) oder vielmehr auf Nichtwiderstand, wenn auch in Verbindung mit gewissen mehr sekundären Pflichten zu bestimmten positiven Handlungen.

3. Auch das „Rechtsobjekt im obigen strengsten Sinne des Wortes“ ist keineswegs identisch mit dem „Inhalt des Rechtsverhältnisses“. Denn zu letzterem gehört ja doch der ganze Rechtsanspruch nicht minder wie die ganze Rechtspflicht; und selbst den Inhalt des Anspruchs und der Pflicht bildet nicht sowohl das anspruchs- und pflichtmässige Verhalten des Verpflichteten, als vielmehr das fortdauernde Verlangen dieses Verhaltens (seitens des Berechtigten) und das entsprechende innerliche Gebundensein (des Verpflichteten). Aber allerdings ist dieser „Inhalt“ gar nicht zu denken, ohne gleichzeitig das als „Objekt“ bezeichnete Verhalten wenigstens in den allgemeinsten Umrissen mitzudenken; und was vielleicht noch wichtiger ist, alle Verschiedenheit des Inhalts der Rechtsverhältnisse hängt ab von irgendwelcher Verschiedenheit ihres Objekts im strengen Sinne des Wortes.

Wenn trotzdem der gewöhnliche juristische Sprachgebrauch den Ausdruck „Rechtsobjekt“ in dem obigen Sinne so gut wie gar nicht kennt und statt dessen das Wort „Rechtsobjekt“ regelmässig verwendet, um dasjenige zu bezeichnen, worauf sich das vom Rechte geforderte Verhalten des Verpflichteten bezieht, m. a. W. was wir vom obigen Standpunkte aus vielmehr als Objekt des anspruchs- und pflichtmässigen Verhaltens, also als Objekt des Rechtsobjekts charakterisieren müssen, so dürften zu dem Ende verschiedene Gründe zusammengewirkt haben. Möglich, dass hierbei schon die aus der Betrachtung sinnlicher Erscheinungen stammende Gewöhnung, unter „Objekten“ in erster Linie die Dinge der Aussenwelt, höchstens in zweiter oder dritter auch gewisse Thätigkeiten zu verstehen, eine Rolle gespielt hat; möglich auch, dass namentlich praktische Erwägungen, insbesondere Rücksichten auf das Interesse des Berechtigten maassgebend gewesen sind, welches sich freilich meist viel weniger auf das pflichtmässige

---

[3]) Vgl. hierüber Zeitschrift f. Strafrechtswissenschaft, Bd. X, S. 278, Anm. 12.

Verhalten des Verpflichteten an sich, als auf das unmittelbar wertvolle Resultat dieses Verhaltens und damit zugleich auf das Objekt desselben zu richten pflegt. Vor allem aber hat wohl die zur Zeit herrschende Auffassung vom subjektiven Rechte, wie sie auf der einen Seite zur Verkennung des Rechtsobjekts in dem oben erörterten streng logischen Sinne führte, so zugleich auf der anderen Seite unsere heutige Jurisprudenz veranlasst, als Rechtsobjekte die „Gegenstände rechtlicher Willensherrschaft[4])" und damit der Sache nach dasselbe zu bezeichnen, was von unserer Rechtsauffassung aus sich als „Gegenstand des vom Rechte geforderten, pflichtmässigen Verhaltens" darstellt. Sei dem, wie ihm wolle, thatsächlich hat sich ein gewisser juristischer Sprachgebrauch in der angegebenen Richtung gebildet, und wir haben um so weniger Ursache dem zu widersprechen, als ein besonderer technischer Ausdruck für das Rechtsobjekt im obigen strengsten Sinne wohl entbehrt werden kann. Wir stehen daher auch nicht an, den gewöhnlichen juristischen Sprachgebrauch für die ganze folgende Darstellung als Regel zu adoptieren,[5]) und zwar namentlich darum, weil das anspruchs- und pflichtmässige Verhalten, wie wir es vorher

---

[4]) Allerdings nicht immer in ganz gleicher Weise; vgl. z. B. die Definitionen von „Rechtsobjekt" bei Gierke (Genossenschaftsrecht II, S. 56 ff.), Heusler (Institutionen des deutschen Privatrechts I, S. 330), Regelsberger (Pandekten I, S. 357, bes. Anm. 1) und den von letzterem dort citierten Schriftstellern.

[5]) Kierulff a. O. S. 308 ff. empfiehlt statt dessen den Ausdruck „praktisches Objekt", um das Wort „Rechtsobjekt" für die Bezeichnung des Rechtsobjekts im strengsten Sinne reservieren zu können. An und für sich wäre hiergegen von unserem Standpunkte aus wenig einzuwenden. Allein für notwendig halte ich eine solche den Unterschied der beiden Bedeutungen von „Objekt" scharf hervorhebende Terminologie nicht; und wenn der Vorschlag Kierulffs schon zu seiner Zeit keine Nachfolge gefunden hat, so würde gegenwärtig, nachdem ein allgemeiner juristischer Sprachgebrauch in entgegengesetzter Richtung sich gebildet hat, ein derartiger Versuch erst recht aussichtslos sein. Anderseits muss ich freilich zugleich nachdrücklichst betonen, dass auch dieser gewöhnliche juristische Sprachgebrauch, dem wir uns hier grundsätzlich anschliessen, noch kein konsequent durchgebildeter ist (vgl. Anm. 4), und dass schon darum für die Beurteilung unserer späteren Ausführungen immer nur die von mir im Texte gegebene Begriffsbestimmung maassgebend sein kann.

als Rechtsobjekt im strengsten Sinne charakterisiert haben, seine konkrete, unterscheidende Gestalt stets erst bekommt durch sein eigentümliches Objekt, d. h. durch das Rechtsobjekt im gewöhnlichen juristischen Sinne. Nur darf man eben bei alledem niemals völlig vergessen, dass dieses Rechtsobjekt im gewöhnlichen Sinne in Wahrheit regelmässig nur das Objekt des eigentlichen, im strengsten Sinne so zu nennenden Rechtsobjekts ist.

4. Eine ganz andere Frage ist es, ob die bisherige Lehre von den Rechtsobjekten genügt. Sehen wir ab von einigen beachtenswerten Ausführungen der jüngsten Zeit über die verschiedenen Arten der „Rechtsgüter“ oder „rechtlich geschützten Interessen“, welche wohl auf ein verwandtes, aber keineswegs auf das gleiche Ziel hinstreben,[6] so ist bis jetzt eigentlich noch kein einziger Versuch zu einer durchgreifenden Klassifikation der Rechtsobjekte gemacht worden. Die herrschende Doktrin widmet regelmässig nur den „Sachen“ eine eingehendere allgemeine Besprechung; was sie sonst noch als Rechtsobjekt gelten lässt, wird höchstens nebenbei erörtert. Nun erklärt sich freilich dieses Verfahren leicht aus dem Umstande, dass derartige „allgemeine Lehren“ bis vor kurzem noch als zur Domäne des Privatrechts gehörig angesehen wurden, und dass obendrein dieses Privatrecht seinen modernen Vertretern fast nur noch als Vermögensrecht erscheint. Wenn wir dagegen irgend ein positives Recht im ganzen ins Auge fassen, ja selbst wenn wir bloss der Erkenntnis Rechnung tragen,

---

[6]) Dass die Begriffe des „Rechtsgutes“ und des „rechtlich geschützten Interesses“, die in unserer heutigen Jurisprudenz eine wichtige Rolle spielen, nicht mit dem Begriff des Rechtsobjekts — weder in unserem gewöhnlichen, noch in dem vorher erörterten strengsten Sinne — sich decken, kann keinem Zweifel unterliegen. Allein ob die Aufstellung dieser neuen technischen Begriffe überhaupt einem wirklichen Bedürfnis entspricht, ist mir auch heute noch mehr als zweifelhaft. Für mein Teil halte ich dieselben für völlig entbehrlich, sofern man nur über einen richtigen, hinlänglich umfassenden Begriff des subjektiven Rechts verfügt und dann den Begriff des Rechtsobjekts in alle seine Konsequenzen hinein verfolgt. Dagegen gebe ich gern zu, dass die Vertreter jener Lehre von den „Rechtsgütern“ oder „rechtlich geschützten Interessen“ bei der Entwickelung derselben auf eine Reihe von Dingen aufmerksam gemacht haben, die für eine vollständigere Lehre von den Rechtsobjekten von entschiedenster Bedeutung sind.

dass im Privatrecht auch dem allgemeinen Personenrechte eine — richtig verstanden sogar die erste — Stelle gebührt, da kann auch nicht zweifelhaft bleiben, dass unter den Rechtsobjekten nicht die „Sachen“, sondern vielmehr die im vorigen Abschnitt von einer anderen Seite her betrachteten Rechtssubjekte, bezw. ihre Existenz, ihre Bestandteile und Eigenschaften in erster Linie stehen.[7]) Und zwar kommen unter letzteren wiederum zu-

[7]) Eine gewisse Anerkennung dieser Thatsache findet sich bei Gierke, Genossenschaftsrecht II,. S. 57. Allein ganz abgesehen davon, dass Gierke's Auffassung von der Rechtsobjektivität der Rechtssubjekte mit der unsrigen nicht dem Begriffe, sondern bloss dem Resultate nach, und auch so nur zum Teil übereinstimmt, wird jene Anerkennung durch die unmittelbar daran sich anschliessenden Ausführungen wieder aufgehoben. Zunächst dadurch, dass er dieselbe für das römische Recht auf Ausnahmefälle einschränkt, während er im Prinzip „die Eigenschaft des Rechtssubjekts, zugleich Rechtsobjekt zu sein“ als „im Widerspruch mit der absoluten Subjektivität der Person“ stehend ansieht; eine Ansicht, der ich mich in keiner Weise anschliessen kann. Unser Begriff „Rechtsobjekt“ in der uns hier interessierenden Allgemeinheit ist den Römern freilich allezeit fremd geblieben; die römische Jurisprudenz hat überhaupt nie das Bedürfnis empfunden, dem Gegenstande aller Rechte oder Rechtspflichten nachzuforschen, und ohne dieses Bedürfnis kommt man naturgemäss auch nicht zu der fraglichen Begriffsbildung. Dass dagegen ein von solchem Bedürfnisse aus gewonnener richtiger Begriff von Rechtsobjekt auch auf Rechtssubjekte des römischen Rechts ausgedehnte Verwendung zu finden hat, wird die nachfolgende Darstellung im Texte zeigen. Für das deutsche Recht giebt Gierke umgekehrt zu, dass „im deutschen Personenbegriff von vornherein die partielle Rechtsobjektivität gegeben“ sei; aber, fährt er fort, „wenn es nun schon im Wesen des Rechtssubjekts liegt, zugleich Rechtsobjekt zu sein, so bedarf es keines selbständigen Rechtsbegriffs für Objekte dieser Art. Insbesondere ist ein Gattungsbegriff, welcher dieselben mit den blossen Gegenständen des Rechts in Eine Kategorie verbände, entbehrlich und in der That vom Rechtsbewusstsein meist entbehrt worden... Rechtsobjekt im eigentlichen und technischen Sinn ist vielmehr nur das, was Rechtsobjekt schlechthin ist; mithin alles, was die ausschliessliche Bestimmung in sich trägt, Gegenstand anerkannter Willensherrschaft zu sein. In diesem Sinne ist Rechtsobjekt nur das durchaus Willenlose, der Mensch also nur, wenn seine Persönlichkeit durchaus negiert wird. Die Rechtsobjekte dieser Art fassen wir unter dem abstrakten Begriff der ‚Sache‘ zusammen und erhalten so als Gegensatz des Personenbegriffs den Sachbegriff.“ Damit mündet auch die Darstellung Gierke's glücklich wieder in die althergebrachte Lehre von den Rechtsobjekten aus. Aber die Art und Weise, wie er dazu kommt, ist doch gleichzeitig von nicht unerheblichem Interesse. Fürs erste bezeugt sie, in wie engem Zusammen-

nächst diejenigen in Betracht, welche nicht bloss irgendwie und irgendwo als Rechtssubjekte auftreten, sondern gerade auch Subjekte der betreffenden Rechtsverhältnisse selbst sind, um deren Objekt es sich handelt; kürzer und zugleich genauer gesagt: die Berechtigten und die Verpflichteten.

Fassen wir fürs erste einige Rechtsverhältnisse zwischen zwei oder doch jedenfalls nur zwischen wenigen — im konkreten Falle stets individuell bestimmten — Rechtssubjekten ins Auge, deren Darstellung auch in unseren heutigen Privatrechts-Lehrbüchern nicht fehlen darf: die familienrechtlichen. Freilich pflegt auch hier bei unseren Privatrechtsjuristen das Interesse an der ver-

---

hange die bisherige Lehre mit dem bisher herrschenden Begriff des subjektiven Rechts und mit der nicht minder herrschenden Nichtberücksichtigung der Begriffe der Rechtspflicht und des Rechtsverhältnisses steht. Zum zweiten lehrt sie, dass selbst Gierke den eigentlichen Grund einer allgemeineren wissenschaftlichen Erörterung über Begriff und Arten der Rechtsobjekte noch gar nicht erkannt hat. Wenn seiner Ausführung gemäss der Sachbegriff identisch ist mit dem Begriff des Rechtsobjekts im technischen Sinne, so ist gar nicht abzusehen, warum sich die Jurisprudenz noch besonders mit dem letzteren befassen soll. Auf der anderen Seite muss jene Identität nach der eigenen Definition Gierke's zweifelhaft erscheinen: denn dass alle Sachen die ausschliessliche Bestimmung in sich tragen, Gegenstand anerkannter Willensherrschaft zu sein, ist jedenfalls eine Übertreibung; ja, in Wahrheit trägt keine einzige eine solche ausschliessliche Bestimmung in sich und ebensowenig hat das Recht ein Interesse daran, diese Ausschliesslichkeit der Bestimmung den Sachen anzudichten. Doch das nur nebenbei. Die Hauptsache ist: Gierke behandelt die Frage nach dem Begriff des Rechtsobjekts als eine im Grunde nur beiläufige terminologische Frage; inhaltlich interessiert ihn thatsächlich nur der Sachbegriff und dessen Gegensatz zu dem Personenbegriff, den er von vornherein als identisch setzt mit dem begrifflichen Unterschiede von Rechtsobjekt und Rechtssubjekt. In Wirklichkeit dagegen handelt es sich darum, ein in dem Begriffe des Rechtsverhältnisses notwendig mitgegebenes aber von der bisherigen Theorie meist nur ganz einseitig berücksichtigtes Element wissenschaftlich zu erfassen und durch alle möglichen Arten von Rechtsverhältnissen hindurch zu verfolgen. Mit anderen Worten: es ist auszugehen von dem Gedanken, dass jedes Rechtsverhältnis sein Rechtsobjekt haben muss und von dieser Voraussetzung aus zu untersuchen, was alles unter diesen Begriff fallen kann. Nur so wird eine brauchbare Grundlage geschaffen für die wissenschaftliche Konstruktion aller einzelnen Rechtsverhältnisse, zu welcher die Bezeichnung des Objekts in jedem Falle notwendig gehört.

mögensrechtlichen Seite das überwiegende zu sein; indessen wird sich niemand der Wahrnehmung entziehen können, dass diese vermögensrechtliche Seite in Wahrheit immer erst in zweiter Reihe steht, sofern sie eine andere personenrechtliche zur notwendigen Voraussetzung hat. Das Verlöbnisverhältnis (nach der römischen, wie nach der kanonischen und neueren deutschen Auffassung), das eheliche Verhältnis, das Verhältnis zwischen Eltern und Kindern sind ihrem eigentlichen Kerne nach personenrechtliche Verhältnisse, d. h. ihr Objekt ist die Persönlichkeit der in dem betreffenden Verhältnisse stehenden Subjekte selbst und zwar zum Teil in zwiefacher Hinsicht. Zunächst und in überwiegendem Maasse in der Eigenschaft derselben als je gegen den anderen Teil Berechtigter. Denn eben auf diese Persönlichkeit des jeweiligen Berechtigten richten sich die meisten Handlungen, welche die gedachten Verhältnisse den durch sie Verbundenen zur Pflicht machen: die Eingehung der Ehe mit dem Verlobten, — die Achtung und alle Akte des „gemeinschaftlichen Lebens", die die Ehe charakterisieren, — die Ehrerbietung der Kinder, die Erziehung und Alimentation letzterer seitens der Eltern. Aber neben den zuletzt berührten Rechtsansprüchen finden wir, wenn auch in beschränkterem Umfange, andere, deren Objekt vielmehr die Person des verpflichteten Teils bildet, indem die dem letzteren pflichtmässig obliegende Handlung gerade in einem bestimmten Unterwerfen der eigenen Persönlichkeit unter den Willen des Berechtigten besteht; so das eherechtliche „jus in thorum" und das elterliche Züchtigungsrecht. Auch wird man bei einzelnen in dieses Gebiet gehörigen Ansprüchen oder Pflichten, wie beispielsweise bei dem schon genannten Anspruche des Verlobten auf Eingehung der Ehe, ausser der Person des Berechtigten gleichzeitig die des verpflichteten Teils oder m. a. W. die Persönlichkeit beider zusammen (nur nach zwei verschiedenen Gesichtspunkten aufgefasst) als Objekt des Anspruchs und der entsprechenden Pflicht bezeichnen müssen.

Im Gebiete des allgemeinen Personenrechts tritt ausschliesslich die Persönlichkeit des Berechtigten als Rechtsobjekt auf; diese aber auch in weitester Ausdehnung. Die Rechtsnorm „Du sollst nicht töten!" enthält für alle Rechtsgenossen (im weiteren Sinne) die Verpflichtung, sich jeder Handlung zu enthalten,

die sich direkt oder in ihren weiteren Folgen gegen das Leben der Rechtsgenossen richtet. Das Verhalten der Verpflichteten soll sich mithin hier auf die als Berechtigte gegenüberstehenden Genossen selbst, bezw. auf deren Leben richten, nur nicht in positiver sondern nur in negativer Form: als Unterlassung, Enthaltung, Zurückhaltung; als Objekt der Rechtspflicht, wie des korrelaten Rechtsanspruchs, kurz als Rechtsobjekt erscheint also die Persönlichkeit der Rechtsgenossen selbst bezüglich ihres Lebens, oder wenn man lieber will: eben dieses ihr Leben, ihre körperliche Existenz. In gleicher Weise bestimmen sich leicht die Objekte derjenigen Rechtsansprüche und entsprechenden Rechtspflichten, welche ihren Ausdruck in den Normen finden: Du sollst keinen an seinem Leibe oder seiner Gesundheit schädigen, Du sollst keinen seiner Freiheit berauben, keinen durch Gewalt oder Drohung zu einem Handeln oder Unterlassen nötigen, keinen an seinem Personenstande schädigen, keinen beleidigen u. s. w. Wie in dem zuerst bezeichneten Falle das Leben, so ist es hier der Leib oder die Gesundheit, die Freiheit, der Personenstand, die Ehre des Rechtsgenossen, worauf das pflichtmässige Verhalten Aller gegen Alle, wie es die Normen der betreffenden Rechtsgemeinschaft fordern, sich richten soll. Wenn wir übrigens in allen vorher aufgeführten Fällen nur von Objekten der verschiedenen Rechtsansprüche und Rechtspflichten, nicht auch von Objekten verschiedener Rechtsverhältnisse reden, so hat dies seinen leicht ersichtlichen, guten Grund: In Wahrheit gehören alle die genannten Ansprüche und Pflichten regelmässig zum Inhalt ein und desselben umfassenden Rechtsverhältnisses, in welchem jedes Mitglied der „bürgerlichen Gesellschaft“ oder „Privatrechtsgemeinschaft“ zu allen anderen Genossen derselben steht; ihre Objekte sind also auch nur Objekte ein und desselben Rechtsverhältnisses.

Dass das Gleiche auch da gelten muss, wo es sich um Ansprüche besonders qualifizierter Rechtsgenossen bezüglich ihres Lebens- und Personenstandes, ihrer Gesundheit, Freiheit, Ehre u. s. w. handelt, dass m. a. W. die genannten Eigenschaften auch in diesem Falle nur als Objekte eines einzigen, nur eben eigentümlich gearteten Rechtsverhältnisses zwischen dem fraglichen besonderen Rechtssubjekte und allen übrigen Rechtsgenossen (z. B. zwischen

dem Monarchen und den gesamten Unterthanen, zwischen dem deutschen Kaiser und allen sonst dem Reichsrechte Unterworfenen) erscheinen, versteht sich von selbst. Ebenso bedarf es keines besonderen Beweises, dass auch Menschen, die zwar nicht im eigentlichen und vollen Sinne des Wortes Rechtsgenossen sind, aber doch vom Rechte als solche anerkannt werden, wie namentlich Kinder und Wahnsinnige, vom Standpunkte des Rechts aus als in einem wesentlich gleichen Rechtsverhältnisse zu allen anderen Rechtsgenossen stehend anzusehen sind, wie es zwischen irgend einem wirklichen Rechtsgenossen zu allen anderen besteht, und dass demgemäss auch bei ihnen Leben, Gesundheit, Freiheit u. s. w. die Objekte eben dieses Rechtsverhältnisses zu allen übrigen Genossen bilden.

Aber auch die juristischen Personen, allen voran der Staat, sind in analoger Weise rücksichtlich ihrer Existenz, Bestandteile und Eigenschaften nicht bloss als Subjekte, sondern zugleich als Objekte des Rechts aufzufassen. Wer dem Staate, teils gegenüber den eigenen Staatsgenossen, teils gegenüber anderen Staaten, irgendwelche Rechtsansprüche auf Achtung oder auf Unterlassung von Handlungen, die seine Existenz, den Bestand der Verfassung, die Wirksamkeit seiner Organe u. s. w. in Frage stellen, zuerkennt, der erkennt damit auch den Staat selbst rücksichtlich aller dieser Dinge, oder wenn man lieber will, eben diese seine Eigenschaften und Bestandteile als Objekte dieser Ansprüche und damit zugleich als Objekte einesteils des staatsrechtlichen Verhältnisses zwischen dem Staate und seinen eigenen Staatsgenossen, andernteils des völkerrechtlichen Verhältnisses zwischen Staat und Staat an.

Zugleich bietet das öffentliche Recht, auf das wir in den letzten Bemerkungen hingewiesen haben, und zwar nicht zum wenigsten gerade unser modernes öffentliches Recht, zahlreiche Beispiele von Rechtsansprüchen des Staates dar, deren Objekt die Personen der Verpflichteten, der Staatsgenossen oder Unterthanen bilden. Vor allem gehören dahin die Strafansprüche des Staates, sofern die Strafe eine Freiheits- oder Ehrenstrafe oder gar Todesstrafe ist; als Objekt des Strafanspruchs oder der entsprechenden Strafverpflichtung kann hier nur der Verbrecher selbst entweder nach seiner ganzen Existenz oder doch in Rücksicht auf

eine bestimmte Eigenschaft (Freiheit oder Ehre) angesehen werden. Dass auch einzelne körperliche Bestandteile des verpflichteten Subjekts in solcher Weise Objekt öffentlichrechtlicher Ansprüche sein können, ist wenigstens da nicht zu leugnen, wo das Recht noch Leibesstrafen, namentlich Verstümmelungsstrafen kennt.

5. Wir haben uns bisher wesentlich nur mit der Frage beschäftigt, inwiefern die Subjekte eines gewissen Rechtsverhältnisses bezüglich ihrer eigenen Existenz, Bestandteile oder Eigenschaften, zugleich Objekte der betreffenden Ansprüche und damit auch des betreffenden Rechtsverhältnisses sein können. Ein Rechtssubjekt, oder richtiger gesagt: alles, was wir im allgemeinen als Rechtssubjekt anzusehen gewöhnt sind, kann aber auch noch in einer zweiten Weise, sei es in seiner Totalität, sei es wiederum nur rücksichtlich bestimmter Eigenschaften oder Bestandteile, Rechtsobjekt sein: nämlich als Objekt eines Rechtsverhältnisses zwischen anderen, fremden Subjekten.

Das Privatrecht bietet allerdings verhältnismässig wenig Beispiele hierfür dar. Das augenfälligste ist das Hauskind als Objekt des Anspruchs des Vaters gegenüber jedem Dritten auf Anerkennung und Nichtstörung in seinen väterlichen Rechten. Dem älteren deutschen, vielleicht überhaupt indogermanischen Rechte können wir ferner als Beispiel entnehmen das durch den Mundkauf (Verlöbnis) hergestellte Rechtsverhältnis zwischen dem Freier und dem Vormund der Braut, in welchem die Braut selbst ebenfalls nur als Objekt — des Rechtsanspruchs des Verlobten, der Rechtspflicht des Mundwalts — erscheint; desgleichen, falls man dies noch zum Privatrecht zählen darf, das Rechtsverhältnis zwischen der Geschlechtsgenossenschaft und den zu ihr gehörigen Familienhäuptern, sofern die erstere Anspruch hat auf eine maassvolle Handhabung der Familiengewalt über die derselben unterworfenen, aber doch zugleich dem Geschlechte angehörenden Familiengenossen.[8]) Die rechtliche Behandlung der Unfreien kann im allgemeinen nicht als Beispiel dienen; denn prinzipiell sind sie — vom Standpunkte des bürgerlichen Rechtes aus — gar keine Rechtssubjekte, son-

---

[8]) Vgl. hierzu die Anmerkungen 5 und 6 zu § 5, Nr. 3.

dern eine Art „Sache", ähnlich den Haustieren.[9]) Erst da, wo die fortschreitende Rechtsentwickelung aus den Unfreien doch endlich Rechtssubjekte, wenn auch nur in beschränktem Umfange, hat werden lassen, darf man die Frage, ob nicht auch sie unter die vorliegende Kategorie zu bringen sind, aufwerfen und mindestens teilweise bejahen.

Im ausgedehntesten Maasse dagegen tritt uns diese Art von Rechtsobjekten entgegen im öffentlichen Recht jedes einzelnen Staates und im Völkerrecht.

Nehmen wir das letztere voraus. Da als Subjekte der Völkerrechtsverhältnisse, als Inhaber völkerrechtlicher Ansprüche und Pflichten, bloss die Staaten selbst in Beziehung auf einander anzusehen sind, so können die Unterthanen oder Angehörigen der verschiedenen Staaten regelmässig nur als Objekte dieser Ansprüche und Pflichten der Staaten oder m. a. W. als Objekte einesteils des allgemeinen Völkerrechtsverhältnisses, andernteils eines besonderen, vertragsmässigen Verhältnisses zwischen zwei oder mehreren bestimmten Staaten in Betracht kommen.[10]) Insofern

---

[9]) Zwar liegt in der Möglichkeit der Freilassung unter allen Umständen das Anerkenntnis, dass dieser Art von „Sache" die thatsächliche Fähigkeit innewohnt, unter bestimmten Voraussetzungen Rechtssubjekt zu werden. Und selbst das ältere römische Recht giebt teils dem Geschlechtsverbande, teils der Volksgemeinschaft, bezw. dem Censor, die Befugnis, wegen unmenschlicher Behandlung der Sklaven gegen den Herrn einzuschreiten. Allein beides kann an sich an der Thatsache nichts ändern, dass es sich dabei nicht um den Schutz eines Rechtssubjekts, sondern vielmehr um den Schutz einer besonders gearteten Sache handelt. Der letzterwähnte Anspruch fällt nur insofern unter den Anspruch auf maassvolle Handhabung der hausherrlichen Gewalt, als in dieser ursprünglich auch die Eigentumsgewalt beschlossen war; nach Sonderung dieser Eigentumsgewalt von der Hausherrngewalt im engeren Sinne kommt für das Sklavenverhältnis zunächst wesentlich die erstere in Betracht.

[10]) Allerdings fallen die Angehörigen der in völkerrechtlichen Beziehungen stehenden Staaten als Glieder oder Bestandteile derselben bereits unter den in Nr. 4 geltend gemachten Gesichtspunkt. Dadurch wird jedoch in der Sache nichts geändert. Was als Glied oder Bestandteil eines Subjekts erscheint, ist darum allein nicht schon selbst Subjekt. Mag daher auch aus der Thatsache, dass die Staatsangehörigen Subjekte ihres besonderen Staatsverhältnisses sind, ihre Gliedschaft oder Zugehörigkeit zu einem Völkerrechtssubjekte folgen, so werden sie doch dadurch nimmermehr selbst zu Subjekten des Völkerrechts.

besteht auch zwischen dem Völkerrecht des Altertums und dem der Gegenwart kein wesentlicher Unterschied.[11]) Wohl aber sind die völkerrechtlichen Grundsätze über die Behandlung dieser Art von Objekten notwendig verschiedene, je nachdem die zu der Völkerrechtsgemeinschaft gehörigen Staaten in ihren eigenen positiven

---

Vielmehr liegt in ihrer eigentümlichen Beziehung oder Zugehörigkeit zu einem Völkerrechtssubjekte nur der Grund, warum sie hauptsächlich zum Gegenstande völkerrechtlicher Ansprüche und Pflichten gemacht werden. Anderseits haben sie ihre rechtliche Existenz nicht bloss als Glieder oder Bestandteile der betreffenden Staaten, denen sie angehören. Und ebendarum ist es gerechtfertigt, ihrer auch als einer besonderen Art von Objekten des Völkerrechts zu gedenken.

[11]) Ihering, Geist des römischen Rechts I, S. 215 (4. A.), behauptet allerdings das Gegenteil, indem er über das „Völkerrecht" in der Periode des älteren römischen Rechts bemerkt: „Ein mit einem fremden Volke abgeschlossener Vertrag verpflichtet nicht die beiderseitigen Staatsgewalten, sondern sämtliche Angehörige beider Völker, darum wird der Einzelne, der diesen Vertrag verletzt, weil er damit eine auch ihm obliegende Verpflichtung gebrochen, dem fremden Volke überliefert („deditio"). Krieg und Frieden zwischen zwei Staaten ist Krieg und Frieden zwischen sämtlichen Individuen." Genauer betrachtet jedoch erscheinen diese beiden Sätze ziemlich bedenklich. Zunächst steht der zweite in einem gewissen Widerspruche zu dem ersten: wenn wirklich durch den völkerrechtlichen Vertrag die beiderseitigen Staatsgewalten nicht verpflichtet würden, so wäre auch überhaupt nicht von Frieden zwischen zwei Staaten, sondern nur von Frieden zwischen den Genossen zweier Staaten zu reden. Sehen wir aber auch hiervon ab und fassen den letzten Satz für sich allein ins Auge, so trägt er doch unter allen Umständen der Thatsache nicht Rechnung, dass dasjenige, was wir heute als Friedensverhältnis bezeichnen, im Altertum in Wahrheit zwei ganz verschiedenartige Verhältnisse in sich begreift. Dass die eigentlichen Freundschafts- oder Gastverhältnisse zwischen mehreren Völkern, wie sie das Altertum in ziemlich ausgedehntem Umfange kennt, ein wirkliches gemeinsames Privatrecht („commercium" und öfters auch „connubium") mit unmittelbarer Gültigkeit für die einzelnen Volksgenossen in sich schliessen, habe ich schon bei der Lehre von den Rechtssubjekten zugegeben, obgleich ich selbst in diesem Punkte nicht ohne Zweifel bin. Ausserdem aber fallen unter den Begriff des Friedens auch alle anderen Verhältnisse zwischen Staaten, die sich nur nicht im Kriege zu einander befinden; und für alle diese Fälle unterliegt die Stellung der einzelnen Genossen der betreffenden Staaten in Wahrheit denselben Rechtsgrundsätzen, wie sie für den Kriegszustand maassgebend sind. Ja, hieran ändert auch, soviel ich sehen kann, der Umstand nichts, dass die betreffenden Staaten Verträge mit einander, z. B. über die beiderseitige Grenze schliessen, sofern diese

Rechten jeden Ausländer, der in den Bereich ihrer Macht tritt, als Rechtsgenossen ihrer eigenen Angehörigen, wenn auch in noch so beschränktem Grade, anerkennen oder solche Anerkennung prinzipiell versagen.[12]) Dieser Gesichtspunkt ist auch für die Behandlung der Kriegsgefangenen von Wichtigkeit, obgleich darüber m. E. kein Zweifel sein kann, dass sie nach dem heutigen Völkerrechte ebensowenig Subjekte und vielmehr immer nur Objekte völkerrechtlicher Ansprüche und Pflichten sind, wie nach dem antiken.

Für das öffentliche Recht des einzelnen Staates liegt die Sache freilich erheblich anders; die Unterthanen oder Staatsgenossen kommen im Gebiete des öffentlichen Rechts, ganz wie im Gebiete des Privatrechts, in erster Linie als Rechtssubjekte, d. h. als Subjekte öffentlichrechtlicher Ansprüche und Pflichten, als Subjekte von Ansprüchen und Pflichten gegen die Gesamtheit, gegen den Staat selbst in Betracht. Allein sofern dieselben Normen, die als Ausdruck von Privatrechtsansprüchen und -pflichten die Persönlichkeit oder die Eigenschaften der in jedem einzelnen Falle berechtigten Privatrechtsgenossen zum Objekte haben, vom Staate

---

Verträge nicht positiv auf „amicitia“ oder „hospitium“ gehen. Am allerwenigsten beweist die Berufung auf die „deditio“ das, was sie nach Ihering beweisen soll. Denn jedenfalls deutet die Analogie zu der Dedition von Haussöhnen, Sklaven und Haustieren an den Beschädigten darauf hin, dass sich durch die „deditio“ der Staat als wirklich Verpflichteter von der Erfüllung seiner Pflicht befreien kann.

[12]) Wenn das Recht unserer modernen Kulturstaaten einerseits alle Fremden, so lange sie sich in ihrem Territorium befinden, in grösserem oder geringerem Umfange als Rechtsgenossen behandelt, anderseits speziell die Sklaverei schlechthin verwirft, so kann auch unsere heutige europäisch-amerikanische Völkerrechtsgemeinschaft als solche es nicht länger für erlaubt — d. h. völkerrechtlich, im Verkehr von Staat zu Staat erlaubt — ansehen, dass ein Staat die Genossen anderer zu dieser Völkerrechtsgemeinschaft gehöriger Staaten als völlig Rechtlose behandelt, von seinen eigenen Staatsgenossen zu Sklaven machen lässt oder etwa gar wegen ihres blossen Eintritts in sein Staatsgebiet mit Todesstrafe bedroht. Vielmehr unterliegt es keinem Zweifel, dass ein Vorgehen der letzteren Art seitens eines Gliedes der heutigen Völkerrechtsgemeinschaft als ein Bruch völkerrechtlicher Pflichten anzusehen wäre. Nicht weil dadurch die speziell betroffenen Individuen in ihren Rechten gekränkt wären; solche Rechte hatten sie dem fremden Staate gegenüber, der

selbst als eigene Ansprüche an die gesamten einzelnen Staatsgenossen aufgestellt und damit zum Ausdruck eines öffentlichrechtlichen Verhältnisses zwischen dem Staate als Berechtigten und den Unterthanen als Verpflichteten gemacht werden, — und thatsächlich geschieht dies durch jedes Staatsgesetz, welches sich auf Privatrechtsverhältnisse bezieht, selbst wenn an die Nichtbeobachtung der betreffenden Normen keine Strafe geknüpft ist, — da erscheinen die durch dieses öffentliche Recht geschützten Staatsgenossen gleichzeitig als Objekte dieses öffentlichrechtlichen Verhältnisses, und zwar in bezug auf ganz dieselben Dinge, bezüglich deren sie im Gebiete des Privatrechts Subjekte der entsprechenden Rechtsansprüche sind.

6. Kommen nach den vorstehenden Ausführungen die „Sachen" jedenfalls erst als zweite und offenbar minderwertige Art von Rechtsobjekten in Betracht, so zeigt eine weitere Erwägung, dass die verhältnismässig umfangreichen Erörterungen, welche unsere Privatrechtslehrbücher gerade ihnen zu widmen pflegen, für die juristische Prinzipienlehre grossenteils nur von sehr geringer Bedeutung sind.

---

nach seinen positiven Rechtsnormen verfährt, schlechterdings nicht. Wohl aber, weil in der Anwendung der betreffenden Rechtsnormen, auch wenn ihre verfassungsmässige Gültigkeit innerhalb des fraglichen Staates gar nicht anzufechten ist, unter allen Umständen eine Beleidigung der fremden Staaten als Völkerrechtsgenossen liegt.

Anderseits sind die Rechtsansprüche und Rechtspflichten, die dem Fremden auf Grund grösserer oder geringerer Gleichstellung mit den Angehörigen des Staates zukommen, in dessen Gebiet er sich thatsächlich aufhält, ebensowenig völkerrechtliche, wie die entsprechenden Ansprüche und Pflichten der betreffenden Staatsangehörigen. Der Fremde ist durch jene Gleichstellung nicht Subjekt des Völkerrechts, sondern einzig und allein Subjekt des fraglichen staatlichen Rechts geworden; und er bleibt dies auch allein, trotz der etwaigen Verpflichtungen von Staat zu Staat zum Schutze der Rechte der bezüglichen Staatsangehörigen. Als (beschränkter) Staatsgenosse und demgemäss Rechtssubjekt des fremden Rechts hat er im Falle der Rechtskränkung ausschliesslich die Rechtsmittel des fremden Rechts. Ausserdem kann er allerdings die diplomatische Unterstützung oder Vermittelung des Heimatsstaates anrufen, aber wiederum natürlich nur als Angehöriger des letzteren. Bei der diplomatischen Verhandlung selbst endlich ist er immer nur Objekt; nicht sein Recht ist der eigentliche Gegenstand der Erörterung, sondern der Anspruch seines Heimatsstaates auf gerechte Behandlung seiner Angehörigen.

Dies gilt namentlich von den üblichen Einteilungen der Sachen. Ob eine Sache beweglich oder unbeweglich, ob sie „verbrauchbar“ oder „nicht verbrauchbar“, ob sie ohne Schädigung ihres Wesens oder ihres Wertes teilbar oder unteilbar ist, das alles — und noch vieles andere mehr — sind Fragen, deren verschiedenartige Beantwortung zu ebenso verschiedenartiger Behandlung der betreffenden Sachen innerhalb eines positiven Rechts führen kann; aber dass sie hierzu führen müsste, dass die berührten Unterschiede für jedes positive Recht eine bestimmte Bedeutung gewinnen müssten, lässt sich nur in äusserst beschränktem Maasse und auch nur in ziemlich allgemeiner Weise — unter Verzicht auf genauere Bestimmung des Grenzpunktes — behaupten. Wo anderseits die betreffenden Unterscheidungen auf Eigenschaften sich beziehen, die — genauer betrachtet — ganz oder doch in der Hauptsache erst auf ein positives Recht, d. h. auf den Willen der Rechtsgenossen, der Subjekte des fraglichen Rechtsverhältnisses, sich gründen, wie z. B. die Unterscheidung von „res in commercio“ und „res extra commercium“, die Einteilung der Sachen in vertretbare und nicht vertretbare, die mannigfache weitere Differenzierung der beweglichen und unbeweglichen Sachen, zumal der letzteren, im deutschen Rechte u. s. w., da versteht es sich von selbst, dass die volle Bedeutung dieser Unterscheidungen aus den maassgebenden positiven Rechtsnormen entnommen werden muss, mögen dies nun staatliche Normen oder die Normen eines Privatvertrages oder sonstwas sein.

Für die juristische Prinzipienlehre bleibt m. E. wesentlich nur die Aufgabe, zwei wichtige allgemeine Fragen zu beantworten:

I. Giebt es einen allgemeinen juristischen Begriff von einer „Sache“?

II. Ist es möglich, ganz allgemeinhin — ohne Rücksicht auf ein bestimmtes positives Recht — das Moment anzugeben, das eine Sache zum „Rechtsobjekt“ macht?

Beide Fragen, die augenscheinlich nahe unter sich zusammenhängen, glaube ich bejahen zu dürfen.

7. Dass unter einer „Sache“ im juristischen Sinne regelmässig nichts bloss Gedachtes, sondern vielmehr etwas „körperlich Existierendes“ zu verstehen ist, wird gegenwärtig fast allgemein

anerkannt. Auch die Schwierigkeiten, welche der Begriff der körperlichen Existenz der Philosophie darbietet, kommen für die Jurisprudenz nicht in Betracht, da in der Praxis ein Zweifel darüber, ob im konkreten Falle eine solche körperliche Existenz vorliegt oder nicht, kaum möglich ist. Nicht ganz so befriedigend äussern sich unsere Privatrechtsjuristen über das, was die „Sachen" von anderem, was ebenfalls körperlich existiert, unterscheidet. Wenn Windscheid die „Sache" als „ein einzelnes Stück der vernunftlosen Natur" charakterisiert, so steht dies nicht nur in Widerspruch mit solchen positiven Rechten, die in den Sklaven auch vernünftige Wesen als Sachen behandeln, sondern auch mit der selbst vom gewöhnlichen praktisch-wirtschaftlichen Standpunkte aus unleugbaren Thatsache, dass Grundstücke und zahlreiche andere Sachen in Wahrheit nicht einzelne Stücke der vernunftlosen Natur, sondern immer Komplexe von Einzelstücken sind. Richtiger kann man die „Sachen" als „unpersönliche materielle Dinge der Aussenwelt" bezeichnen, oder auch mit Hölder als „körperliche Gegenstände, welche nicht um ihrer selbst willen, sondern um der Personen willen existieren". Nur sind in beiden Definitionen noch die Worte hinzuzufügen: „nach der Auffassung des betreffenden positiven Rechts". In einer Darstellung des heute noch geltenden Pandektenrechts mag dieser Zusatz überflüssig sein; in der juristischen Prinzipienlehre, oder m. a. W. bei dem Versuche, einen allgemeingültigen juristischen Begriff der „Sache" aufzustellen, ist er unentbehrlich.

Es mag hiernach erlaubt sein, mit einer kleinen Änderung der Fassung die „Sache im Rechtssinn" im allgemeinen zu definieren als einen „körperlichen Gegenstand, der (nach der Anschauung des gerade in Frage befangenen positiven Rechts) nicht Rechtssubjekt ist".

Dabei setze ich voraus, dass dem Ausdruck „körperlicher Gegenstand" auch schon dem gewöhnlichen Sprachgebrauche nach eine so weitreichende Bedeutung gesichert ist, dass nicht nur dasjenige darunter fällt, was der gemeinen sinnlichen Wahrnehmung als eine natürliche Einheit, als Naturganzes oder als eine sogenannte einfache Sache sich darstellt (wie z. B. ein Stein, ein Tier, ein Sklave), sondern auch alles, was sonst für die Anschauung der Rechtsgenossen — sei es allgemein, sei es nur unter besonderen

Umständen — ein körperliches Ganzes ausmacht. Denn so gern man auch der heute herrschenden juristischen Doktrin zugeben mag, dass die sogenannten Sachgesamtheiten durchaus nicht allgemein und schlechtweg als eine dritte Art von Sachen neben den einfachen und den (durch Menschenhand) zusammengesetzten Sachen anzusehen sind, ja auch nicht einmal schlechtweg als fingierte Sachen, so wenig vermögen doch die Vertreter dieser herrschenden Ansicht in Abrede zu ziehen, dass unter gewissen Voraussetzungen auch das, was für gewöhnlich als eine Mehrheit von Sachen aufgefasst wird, als eine Sacheinheit, d. h. eben kurzweg als Eine Sache oder mit anderen Worten so behandelt wird, dass ihre Identität — ganz ebenso wie die einfache oder zusammengesetzte Sache beim Wechsel ihrer Bestandteile — als mehr oder weniger unabhängig erscheint von dem Wechsel der in ihr begriffenen einzelnen Sachen. Und zwar beruhen eben jene gewissen Voraussetzungen, wenn nicht ausschliesslich, so doch überwiegend auf der eigentümlichen Natur der Anschauung, die wir, als Menschen und im speziellen Falle als Rechtsgenossen, von den betreffenden Dingen uns angeeignet haben, wenig oder gar nicht auf der wirklichen Natur der Dinge selbst. Ich sehe hier selbstverständlich ganz ab von dem Unterschiede zwischen den Dingen an sich und ihrer sinnlichen Erscheinung; für die rechtliche Auffassung kommt ja immer nur die letztere in Betracht, und so auch hier. Aber auch von diesem praktisch-realistischen Standpunkte aus ist nicht bloss die Grenze zwischen der einfachen und der zusammengesetzten Sache („res unita“ und „res connexa“), sondern selbst die Grenze zwischen der zusammengesetzten Sache („res connexa“) und der Sachgesamtheit („universitas rerum“) eine fliessende. Auf der einen Seite erscheint auch die einfachste Sache, die für den Rechtsverkehr in Frage kommt, bei näherer Untersuchung immer als eine mehr oder weniger zusammengesetzte; auf der anderen ist der Begriff der Cohärenz ein äusserst relativer, und es hängt wesentlich mit vom Standpunkte des Beobachters ab, welcher Zusammenhang zwischen den verschiedenen Stücken anzunehmen ist. Man versuche es nur einmal, dem Unterschiede zwischen einem Hut Zucker und einer Schale mit klarem Zucker, einem Fass Wein und einem Sack Mehl oder ungemahlenem Korn, ferner zwischen einer Anzahl

Druckbogen, einem Buche, einem aus einer Reihe von Bänden bestehenden Werke, einer zu bestimmtem Zwecke verfassten Sammlung von Werken und einer Bibliothek, oder auch zwischen einem Haufen Sand, einem Sandgrubengrundstück, einem umfassenderen, alle möglichen Arten von Ländereien in sich begreifenden Ritter- oder Bauerngute, und endlich einem ganzen Staatsterritorium ernstlich und eingehend nachzudenken, und man wird zugeben müssen, dass für die Frage, ob wir im gegebenen Falle von einer einzigen Sache oder vielmehr von einer Vielheit von Sachen reden, immer nur das Anschauungsbild entscheiden kann, das wir im gedachten Falle von den betreffenden Gegenständen unserer Anschauung haben. Auf die juristische Betrachtung angewandt aber heisst dies nichts anderes, als was wir oben bereits ausgesprochen haben: die Frage, ob im konkreten Falle eine einzige Sache im Rechtssinn oder vielmehr eine Vielheit von solchen Sachen vorliegt, ist nur zu beantworten aus der maassgebenden Anschauung der Rechtsgenossen, mag diese nun in Gewohnheitsrecht oder Gesetz einer staatlichen Gemeinschaft, in einem Privatvertrage oder sonstwo ihren Ausdruck gefunden haben.

8. Die Antwort auf die zweite in Nr. 6 a. E. aufgestellte Frage ist im Grunde bereits durch die Ausführungen in Nr. 1—3 gegeben. Dass von den dort erörterten beiden Begriffen von Rechtsobjekt" der zuerst besprochene, der Begriff des Rechtsobjekts im strengsten logischen Sinne, keine unmittelbare Anwendung auf „Sachen" finden kann, liegt auf der Hand. Dagegen ist der andere, in wesentlicher Übereinstimmung mit dem gemeinen juristischen Sprachgebrauche auch von uns als Regel angenommene Begriff offenbar auf „Sachen" ganz ebenso verwendbar, wie wir ihn in Nr. 5 in seiner Anwendung auf Personen nachgewiesen haben. Damit ist freilich zugleich zugestanden, dass die Art der Verwendung eine äusserst mannigfache sein und demgemäss das für die Auffassung einer Sache als Rechtsobjekt entscheidende Moment nur ganz allgemeinhin als eine Beziehung des von irgendwelchen Rechtsnormen geforderten Handelns oder Verhaltens auf die betreffende Sache charakterisiert werden kann. Anderseits reicht diese Bestimmungsweise aber auch für unseren Zweck aus; denn um eine Sache als Rechtsobjekt erscheinen zu lassen, genügt

eben schlechthin jede derartige Beziehung, selbst eine rein negative, wenn sie nur zugleich eine durch irgendwelche Rechtsnorm gebotene ist.

Von der herrschenden Lehre weicht diese Auffassung allerdings in zwiefacher Hinsicht ab.

Zuvörderst folgt aus unserer Begriffsbestimmung, dass die meisten Sachen, die ein positives Recht als „res extra commercium" behandelt wissen will, nicht — wie man gewöhnlich annimmt — aus der Zahl der Rechtsobjekte auszuscheiden, sondern vielmehr nur für eine besondere Art der Rechtsobjekte anzusehen sind. Wirklich gar nicht Rechtsobjekte sind ausschliesslich solche Dinge, die entweder jeder menschlichen Einwirkung und darum auch jeder rechtlichen Regulierung spotten (wie z. B. alle Körper, die sich ausserhalb unserer Erdatmosphäre bewegen, und umgekehrt die glühenden Massen, die das Innere unserer Erde ausmachen), oder doch (als einfache „res nullius") zu einem gewissen Zeitpunkte thatsächlich keinem Rechtsgebote unterliegen. Dagegen gehören zu den Rechtsobjekten nicht bloss diejenigen Sachen, die nach einem gewissen positiven Privatrechte als Objekte des Eigentums vorkommen können, sondern überdies auch solche, auf welche sich sonstwelche privatrechtliche Vorschriften oder selbst ausschliesslich Forderungen des öffentlichen Rechts eines Staats oder des Völkerrechts beziehen. So ist beispielsweise vom Gesichtspunkte des heutigen Völkerrechts aus als Rechtsobjekt sogar das offene Meer anzusehen; freilich nicht, sofern es danach der Herrschaft bestimmter Staaten unterworfen wäre, wohl aber, sofern es danach jeder staatlichen Beherrschung rechtlich entzogen ist, oder m. a. W. sofern alle zur Völkerrechtsgemeinschaft gehörigen Staaten verpflichtet erscheinen, sich jedes Unterwerfungsversuches zu enthalten, die Meeresfreiheit nicht anzutasten. So sind ferner sowohl vom Standpunkte des Völkerrechts aus, wie vom Standpunkte des öffentlichen Rechts der bezüglichen einzelnen Staaten, zu den Rechtsobjekten zu zählen: das Territorium oder Staatsgebiet (mag man im übrigen dasselbe als „Bestandteil" des berechtigten Staates im Anschluss an Nr. 4 a. E. oder nur als eine von ihm „beherrschte Sache" nach Analogie der im privatrechtlichen Besitze oder Eigentum befindlichen Sache auffassen); Meeresbuchten

und Küstengewässer (sofern sie nach den genannten Rechten als zu dem angrenzenden Staatsgebiete gehörig oder doch in analoger Weise der rechtlichen Herrschaft der angrenzenden Staaten unterworfen gelten); Binnenseen und öffentliche Flüsse (gleichviel, ob man sie als „res publicae in publico usu“ oder als „res omnium communes“ auffasst). Ja, soweit ein positives Recht Vorschriften über die Benutzung oder Nichtbenutzung der letztgenannten Dinge trifft, zu deren Beobachtung die Rechtsgenossen wechselseitig gegeneinander verpflichtet erscheinen, müssen diese Sachen auch als Privatrechtsobjekte bezeichnet werden.

Nicht minder aber folgt aus unserer obigen Begriffsbestimmung, — und darin liegt die zweite Abweichung von der herrschenden Meinung, — dass die Rechtsobjekt-Eigenschaft einer Sache niemals bloss auf eine Beziehung des berechtigten Subjekts zu ihr zurückzuführen ist, insbesondere auch niemals bloss auf einem rechtlichen Erlaubtsein beruht. Für alle, die unsere Ansicht vom „Rechtsverhältnis“ und speziell vom „subjektiven Rechte“ teilen, bedarf diese Wahrnehmung auch keiner weiteren Erörterung. Für diejenigen hingegen, welche dieser Ansicht noch immer skeptisch gegenüberstehen, mag zur Bestätigung auf zwei Thatsachen hingewiesen werden: einerseits nochmals auf den Fall der „res nullius“, anderseits auf die „Sache als Objekt des einfachen Besitzverhältnisses“, wie es am reinsten bei der „malae fidei possessio“, vor allem bei dem Besitz gestohlener Sachen hervortritt. Die herrenlose Sache ist im allgemeinen, so lange die Herrenlosigkeit dauert, also bis zu dem Momente der Okkupation, gar nicht Rechtsobjekt, obwohl in bezug auf sie das vollständigste rechtliche Erlaubtsein besteht.[13]) Umgekehrt ist die gestohlene Sache nicht bloss Objekt

---

[13]) Ausnahmen sind allerdings zuzugeben. So sind da, wo Jagdregal oder sonstige besondere Jagdberechtigungen bestehen, die jagdbaren Tiere — trotz ihrer Herrenlosigkeit — Objekte der bezüglichen Rechtsansprüche bezw. Rechtspflichten (vgl. u. Nr. 9). Ebenso sind die im Reichsstrafgesetzbuche §§ 306 und 308 bezeichneten Sachen als Objekte desjenigen Staatsanspruchs bezw. der entsprechenden allgemeinen Unterthanenpflicht, deren Verletzung das Verbrechen der Brandstiftung begründet, auch dann anzusehen, wenn sie zufällig einmal (etwa durch Dereliktion des bisherigen Eigentümers) herrenlos sein sollten; die in § 308 genannten freilich nur unter der am Schlusse für die Brandstiftung an eigenen Sachen hinzugefügten Bedingung und unter Anwendung eines Analogieschlusses a minori ad majus.

des Rechtsverhältnisses zwischen dem Bestohlenen und dem Diebe, sowie noch immer Objekt des Eigentums für den bisherigen Eigentümer gegenüber allen anderen Rechtsgenossen, sondern sie ist auch Objekt des Besitzrechts des Diebes als rein thatsächlichen Inhabers gegenüber allen übrigen Rechtsgenossen als Nichtbesitzern, mit einziger Ausnahme derer, die als Eigentümer oder aus sonstwelchem Grunde ein Recht auf Besitz haben; und doch ist im letzterwähnten Rechtsverhältnisse die ganze thatsächliche Stellung des Berechtigten zur Sache selbst eine verbotene, rechtlich erlaubt ihm nur dasjenige Verhalten in bezug auf die betreffende Sache, das zur Erfüllung seiner Pflichten gegenüber dem zum Besitz Berechtigten, also zur Vorbereitung der Rückgabe der Sache in möglichst unversehrter Gestalt an den Bestohlenen oder Eigentümer dient.

Dass mit alledem nicht geleugnet werden soll, dass die ein gewisses Rechtsverhältnis beherrschenden Normen in den weitaus meisten Fällen eine bestimmte thatsächliche Beziehung des berechtigten Subjekts zu der das Objekt des Verhältnisses bildenden Sache voraussetzen, versteht sich von selbst. Es trifft dies sogar, wie wir noch zeigen werden, in weiterem Umfange zu, als man öfters annimmt. Allein eine allgemeine Erörterung dieser thatsächlichen Beziehungen ist kaum möglich, selbst wenn man sich dabei auf das Gebiet des eigentlichen Sachenrechts beschränken wollte. Die Beziehung wird meist eine erlaubte sein; aber sie kann auch eine verbotene sein, wie der vorher besprochene Fall des Besitzverhältnisses beweist. Sie kann ausschliesslich in einem gegenwärtigen Verhalten zur Sache bestehen, wie wiederum beim Besitze; sie kann aber auch wesentlich auf bestimmten vergangenen Thatsachen oder Ereignissen beruhen, insbesondere auf bestimmten Erwerbsakten oder, noch allgemeiner ausgedrückt, auf bestimmten Entstehungsthatsachen oder Begründungstiteln.

9. Wenn wir oben in Nr. 4 und 5, ausser den Rechtssubjekten im ganzen, auch die Rechtssubjekte bezüglich bestimmter einzelner Eigenschaften oder Bestandteile, und dann mit einer leichten Wendung des Ausdrucks diese bestimmten Eigenschaften und Bestandteile selber als mögliche Objekte von Rechtsverhältnissen, Ansprüchen und Pflichten charakterisiert haben, so liegt

es sehr nahe zu fragen, ob nicht in gleicher Weise, ausser den Sachen schlechtweg, auch *bestimmte Eigenschaften und Bestandteile von Sachen* als mögliche Rechtsobjekte betrachtet werden dürfen. In der That sehe ich gar keinen Grund, der uns hinderte, diese Frage zu bejahen; immer natürlich mit dem Vorbehalt, dass überall, wo wir eine Sacheigenschaft oder einen Sachbestandteil als Rechtsobjekt bezeichnen, damit in gewisser, nur eben eigentümlich beschränkter Hinsicht auch die Sache selbst als Rechtsobjekt dargestellt wird.

Am deutlichsten lässt sich diese Art von Rechtsobjekten wohl an den Realservituten beobachten. Das Grundstück, an welchem eine solche Servitut haftet, ist augenscheinlich niemals in seiner Totalität, sondern immer nur in Rücksicht auf solche bestimmte Eigenschaften oder Bestandteile Objekt der Servitutberechtigung; so z. B. indem es für den Nachbar einen geeigneten Weg zu einem anderen Grundstück, in einer Quelle das Mittel zur Gartenbewässerung durch Schöpfen oder unmittelbare Zuleitung, in einer festen Mauer einen Stützpunkt für Balken des Nachbarhauses u. s. w. darbietet. Und ebendarum steht auch nichts entgegen, kurzweg jene Eigenschaften oder Bestandteile selbst, den Weg, die Quelle oder Wasserleitung, die Mauer u. s. w. als Objekte der fraglichen Dienstbarkeiten zu bezeichnen. Eher könnte man vielleicht einwenden, dass in allen diesen Fällen strenggenommen *weder* das sogenannte dienende Grundstück, *noch* jene besonderen Bestandteile als Objekte des Servitutverhältnisses (d. h. als dasjenige, worauf das vom Rechte geforderte Verhalten des Verpflichteten sich beziehen soll) anzusehen seien, sondern vielmehr ein bestimmtes thatsächliches Verhalten des anderen Teils, eine bestimmte Thätigkeit des Berechtigten in bezug auf das fragliche Grundstück und zwar speziell in bezug auf die gedachten Eigenschaften oder Bestandteile desselben. Indessen genau der gleiche Einwand würde dann auch wider die Auffassung irgend einer Sache als Eigentumsobjekt oder Besitzrechtsobjekt zu erheben sein; denn auch hier kommt niemals bloss die Sache als solche, sondern nur die Sache als Gegenstand einer vergangenen oder noch gegenwärtigen Thätigkeit des Berechtigten in Betracht. Die Bezeichnung von „Sachen“ als Rechtsobjekten würde also folgerichtig

höchstens da noch zutreffend sein, wo die bisherige Doktrin in ihnen umgekehrt — freilich mit Unrecht — gar keine Rechtsobjekte erblickte: bei den Sachen, die nach dem Willen des positiven Rechts „res extra commercium“ sein sollen. Die Wahrheit ist wohl: die Auffassung einer Sache oder gewisser Eigenschaften und Bestandteile von Sachen als Objekts von Realservituten, gleichwie als Objekts des Eigentums- oder Besitzrechtsverhältnisses, muss — auch von unserer in Nr. 3 gegebenen Begriffsbestimmung aus — als zulässig erachtet werden, sofern man nur nicht vergisst, dass diese Auffassung regelmässig zugleich die Annahme einer bestimmten thatsächlichen, in der Gegenwart oder Vergangenheit beruhenden Beziehung des Berechtigten zu der betreffenden Sache voraussetzt.[14])

Genau dasselbe muss bei näherer Betrachtung von den Personalservituten und den sonstigen „Rechten an fremder Sache“ gelten. Es giebt kein wahres Niessbrauchsrecht, kein wahres Erbpachts- oder Superfiziarrecht ohne einen rechtlich anerkannten, thatsächlichen Erwerbsakt; es giebt keinen entsprechenden Rechtsbesitz ohne ein adäquates gegenwärtiges, thatsächliches Verhalten des Besitzers. Nichtsdestoweniger wird kein Jurist Bedenken tragen, als Objekt der bezüglichen Rechtsverhältnisse unmittelbar die betreffenden Sachen selbst, zwar nicht nach ihrer Totalität, wohl aber in Rücksicht auf alle die Eigenschaften, mit denen sie dem Interesse des Niessbrauchers, des Erbpächters oder Superfiziars zu

[14]) Auch die grösste Verschiedenartigkeit in dieser letztgedachten Beziehung, wie bedeutsam sie auch für die Charakteristik der betreffenden Rechtsverhältnisse sein mag, macht speziell für unsere Frage keinen Unterschied. Ich erinnere beispielsweise an die tiefgreifende Scheidung, die das ältere deutsche Recht voraussetzt, indem es zwar eine besondere Gewere an liegendem Gut und einigen anderen den unbeweglichen gleichgestellten Sachen konstituiert, dagegen alle fahrende Habe stets bloss als in irgendwelcher Gewere befindlich annimmt. Was für Rechtsfolgen sich auch mit der einen oder der anderen Auffassung verknüpfen mögen, in unserem Sinne sind ebensowohl die Immobilien, die danach je einen besonderen Herrschaftsbestand für sich bilden, als die Mobilien, die immer nur zur Herrschaft irgendwelches Subjektes gehören können, gleichmässig Rechtsobjekte, d. h. Gegenstände, auf welche das vom Rechte geforderte Verhalten der verpflichteten Rechtsgenossen — hier die Enthaltung von jedem Eingriff in die fremde Gewere — sich bezieht.

dienen bestimmt sind, oder wenn man lieber will, eben die zuletzt berührten Eigenschaften oder Bestandteile der betreffenden Sachen zu nennen.

Aber auch noch an manchen anderen „absoluten Vermögensrechten“ lassen sich ähnliche Beobachtungen machen. Beim Bergregal kann man die innerhalb eines bestimmten Bezirks unter der Erdoberfläche befindlichen Metalle oder sonst durch Bergbau zu gewinnenden Produkte, wenn nicht nach ihrer Totalität, so doch jedenfalls nach einer bestimmten Weise der Aufsuchung und Ausnützung, als Regalienobjekt betrachten; beim Jagdregal ebenso alle augenblicklich innerhalb des betreffenden Jagdgebietes sich aufhaltenden jagdbaren Tiere.

Sehr viel schwieriger ist es schon, ein analoges „sachliches“ Objekt für das sogenannte litterarische Eigentum herauszufinden. Ja, das richtigste ist wohl, jeden derartigen Versuch aufzugeben und statt dessen vielmehr das fertige „Geistesprodukt“ als ein weiteres Rechtsobjekt in die juristische Konstruktion einzuführen, wie dies auch bereits von anderer Seite geschehen ist. Immerhin mag es noch allenfalls zulässig sein, nach dem Vorbilde der unmittelbar vorher erörterten Rechtsverhältnisse als Objekt des Autor- oder Verlegerrechts das Manuskript oder das gedruckte Buch in Beziehung auf eine ganz bestimmte Art der Verwendung aufzufassen.

Dagegen scheint es mir, wenn man nicht zu völlig gezwungenen Konstruktionen seine Zuflucht nehmen will, bei den meisten Bannrechten und Monopolen überhaupt nicht möglich, von einer Sache oder deren Eigenschaften als dem Objekte des fraglichen Rechtsverhältnisses zu reden. Was in allen oder doch fast allen dieser Fälle der Masse der Verpflichteten zu thun untersagt ist, worauf sich — positiv ausgedrückt — die ihnen gebotene Zurückhaltung oder Unterlassung beziehen soll, ist hier überall nicht eine bestimmte Sache oder ein irgendwie bestimmter Komplex von Sachen, sondern vielmehr eine bestimmte Form der Thätigkeit des berechtigten Subjekts; die Sachen, an welchen diese Thätigkeit geübt wird, erscheinen wohl als mitbestimmend für die fragliche Thätigkeitsform, aber durchaus nicht als wesentliches Objekt des Verhaltens der Verpflichteten. So sind weder das Malz und der

Hopfen, die der Brauberechtigte verwendet, noch das fertige Bier, weder das Gebäude, in dem gebraut wird, noch die Maschinen, die man dazu braucht, als Objekte der Braugerechtigkeit zu charakterisieren, sondern einzig und allein der Braubetrieb, die Brauthätigkeit als solche; was das Recht von dem Nichtbrauberechtigten fordert, ist nicht bloss Nichtstörung des Brauberechtigten in seinem eigenen Betriebe, — das ist auch Pflicht der Brauberechtigten gegen einander, — sondern Unterlassung jeder Brauthätigkeit überhaupt, als einer der Thätigkeit des Berechtigten gleichartigen und darum zugleich dessen Interesse am Absatz seines eigenen Produkts schädigenden Thätigkeit. So geht das Tabaksmonopol nicht auf einen besonderen Schutz des Materials, das der berechtigte Staat teils zur Fabrikation verwendet, teils als Fabrikat verkaufen will, sondern auf Unterlassung jeder Fabrikation und jedes Verkaufs von Tabak auf eigene Rechnung; Objekt der Berechtigung bezw. der Verpflichtung der dem Berechtigten gegenüberstehenden Staatsgenossen ist also wiederum nicht der zu verarbeitende oder zu verkaufende Tabak, sondern schlechtweg die Tabaksfabrikation und der Tabaksvertrieb als solche.

10. Bei den bisherigen Erörterungen ist von den Objekten derjenigen Vermögensrechtsverhältnisse, die wir als obligatorische oder relative zu kennzeichnen gewöhnt sind, noch nicht besonders die Rede gewesen. Halten wir indessen an unserer obigen Begriffsbestimmung von „Rechtsobjekt" fest, so ergiebt sich leicht, dass von ihnen in der That gar nichts wesentlich anderes gilt, als von den Objekten der absoluten Vermögensrechte. Das will sagen: Geht man aus von dem in Nr. 1 besprochenen Begriffe des Rechtsobjekts oder m. a. W. vom „Rechtsobjekt im streng logischen Sinne", so erscheint hier wie dort als Objekt der betreffenden Rechtsverhältnisse ein bestimmtes Verhalten, sei es Handeln, sei es Unterlassen, der im gegebenen Falle Verpflichteten; nimmt man dagegen, wie wir es von Nr. 3 an konsequent gethan, den Ausdruck „Rechtsobjekt" im gewöhnlichen juristischen Sinne, d. h. als Bezeichnung dessen, worauf sich dies vom Rechte geforderte negative oder positive Verhalten bezieht, so gestaltet sich die Ansicht der Rechtsobjekte bei den obligatorischen Verhältnissen ganz ebenso mannigfaltig, wie nach Nr. 9 bei den absoluten Vermögensrechten.

Wenn die herrschende Doktrin einerseits die Sachen als Objekt der dinglichen Rechtsverhältnisse; anderseits das Handeln oder den Willen des Obligierten als Objekt der Obligation auffasst, so zeugt das unter allen Umständen von einer groben Inkonsequenz. Denn selbst wenn man mit der herrschenden Lehre von einem doppelten Begriffe des subjektiven Rechts ausgeht, indem man solches bei den dinglichen Rechtsverhältnissen wesentlich als rechtliches Erlaubtsein und nur bei den obligatorischen allgemein und direkt als rechtliche Forderung, als Rechtsanspruch ansieht, so müsste man doch folgerichtig dem geforderten Thun oder Unterlassen des Obligierten das erlaubte Verhalten des dinglich berechtigten Subjekts (nicht aber die Sache, auf die sich dieses Thun bezieht,) gegenüberstellen oder umgekehrt, entsprechend der im Sachenrechte allgemein eingebürgerten Anschauung, auch die verkaufte Sache, das gepachtete Grundstück, das ausgeliehene Buch, das deponierte Kapital u. s. w. als Objekt des betreffenden obligatorischen Verhältnisses betrachten. Thut man dagegen für den einen Teil der Rechtsverhältnisse das eine, für den zweiten das andere, so vermischt man in völlig unzulässiger Weise die beiden verschiedenen Begriffe von „Rechtsobjekt", die wir vom Beginn dieser Erörterung an streng auseinander gehalten haben.

Das praktische Leben hat in diesem Punkte bisher schon viel unbefangener und richtiger geurteilt als die Theorie. Der Käufer, Pächter, Entleiher, Besteller u. s. w. erblickt in der gekauften, gepachteten, entliehenen, bestellten Sache ganz ebenso das Objekt des betreffenden Vertragsverhältnisses, wie der Eigentümer oder Besitzer in der ihm eigentümlich gehörenden oder besessenen Sache das Objekt seines Eigentums- oder Besitzverhältnisses. Und in der That ist auch gar kein Grund vorhanden, dieser Anschauung entgegenzutreten, sofern man den Ausdruck „Rechtsobjekt" nicht in dem „streng logischen Sinne" unserer Nr. 1, sondern in dem auch für alle unsere weiteren Ausführungen adoptierten gewöhnlichen Sinne nimmt. Eine einzige kleine Modifikation müssen wir — in Gemässheit des schon in Nr. 9 Ausgeführten — auch hier befürworten. Nur bei dem einen Teile der obligatorischen Verhältnisse nämlich sind die betreffenden

„Sachen" schlechtweg als solche, d. h. in ihrer Totalität als Objekt dieser Verhältnisse, sowie der darin beschlossenen Rechtsansprüche und Rechtspflichten aufzufassen; so beim Darlehn, beim Tausch, beim Kauf (?). In anderen Fällen kommen die betreffenden Sachen bloss rücksichtlich bestimmter Eigenschaften oder Bestandteile als Rechtsobjekt in Betracht; so bei Pacht und Miete, beim Commodat, bei allen denjenigen obligatorischen Verhältnissen, die einen den Realservituten gleichen Inhalt haben.

Freilich fehlt es schliesslich auch unter den obligatorischen Rechtsverhältnissen nicht an solchen, als deren Objekt schlechterdings keine „Sache" im juristischen Sinne aufzufinden ist. Wir denken beispielsweise an alle Arten persönlicher Dienstverhältnisse. Das wahre Objekt ist hier, ganz ähnlich wie bei den in Nr. 9 am Schlusse besprochenen absoluten Vermögensrechten, eine bestimmte Form der Thätigkeit, die der Berechtigte übt; der Unterschied besteht nur darin, dass diese Thätigkeit des Berechtigten hier nicht bloss, wie in den dort erörterten dinglichen und in etwaigen analogen obligatorischen Rechtsverhältnissen, ein „Noli me tangere!" für den Verpflichteten darstellt, sondern vielmehr umgekehrt das für das Verhalten des Verpflichteten in jedem einzelnen Augenblicke bestimmende Motiv.

Und damit ist zugleich der allein durchschlagende Gesichtspunkt für eine ganze Fülle anderer Rechtsverhältnisse gewonnen, bei denen bisher die Theorie regelmässig noch gar nicht daran gedacht hat das Objekt zu bestimmen: ich meine alle die Rechtsverhältnisse, deren Inhalt ganz oder teilweise aus Normen besteht, welche nicht unmittelbar ein bestimmtes positives oder negatives Verhalten fordern, sondern rein formell die Beobachtung gewisser anderer, bereits irgendwo gegebener oder erst noch zu schaffender Normen. Objekt des Rechtsverhältnisses ist hier eben die in den letzteren Normen zum Ausdruck gelangende Willensthätigkeit, welche den Verpflichteten zu dem entsprechenden Verhalten aufruft. Gleichwie die innerhalb der Schranken des Gesindevertrags sich haltenden Befehle des Dienstherrn das Objekt seines Dienstanspruchs und der korrelaten Dienst- oder Gesindepflicht darstellen, so bilden auch die verfassungsmässigen Willensäusserungen der Staatsgewalt, die staatlichen Gesetze, Verordnungen u. s. w.

das Objekt des allgemeinen Staatsanspruchs auf Gehorsam seitens der Staatsgenossen und der diesem Anspruche korrespondierenden allgemeinen Unterthanenpflicht. Noch abstrakter ausgedrückt: überall, wo von Gehorsamsansprüchen und entsprechend von Gehorsamspflichten zu reden ist, da erscheint auch als Objekt des Rechts und der Pflicht der gewissen allgemeinen Bedingungen genügende, innerhalb gewisser Grenzen sich bewegende, bezw. in bestimmter Form vollzogene Willensausspruch des Berechtigten. Desgleichen, wo die subordinierten Rechtsnormen als Vertragsnormen oder m. a. W. als nur durch die Willensübereinstimmung aller zu dem betreffenden Verhältnisse gehörigen Subjekte zustandekommende Rechtsnormen gedacht sind, da bilden in ganz ähnlicher Weise die in Gemässheit der superordinierten Rechtsnormen geschaffenen Verträge oder Willensvereinbarungen das Objekt der fraglichen superordinierten Rechtsverhältnisse.[15])

Ferner sind neben den verschiedenen Arten normgebender Thätigkeit, wie wir die zuletzt erwähnten Thätigkeitsformen bezeichnen dürfen, noch zahlreiche verwandte Erscheinungen anregender Thätigkeit zu nennen, denen ebenfalls die Bedeutung zukommt, dass sie der Rechtspflicht des Verpflichteten und damit überhaupt dem betreffenden Rechtsverhältnis in seiner konkreten Gestaltung erst bestimmten Inhalt, dem pflichtmässigen Verhalten des Verpflichteten erst Gegenstand und Richtung darbieten. Es mag in dieser Hinsicht nur an alle Arten von Anträgen, Vorstellungen, Beschwerden u. s. w. erinnert werden, denen das Recht unter bestimmten Voraussetzungen Beachtung zusichert; auch Klagen und Prozessanträge aller Art gehören hierher.

11. Setzt man endlich die in Nr. 10 gepflogenen Erwägungen nur noch eine kleine Strecke weiter fort, so kommt man rasch zu dem Zugeständnis, dass auch subjektive Rechte und Rechtspflichten als Objekte anderer subjektiver Rechte und Rechtspflichten,

---

[15]) Von selbst versteht sich hierbei, dass den in der Folge durch die entsprechenden wirklichen Willensäusserungen oder Normensetzungen (die das Objekt des superordinierten Rechtsverhältnisses bilden) begründeten subordinierten Rechtsverhältnissen (Ansprüchen und Pflichten) wiederum ganz verschiedenartige Objekte zukommen können.

und demgemäss überhaupt Rechtsverhältnisse als Objekte anderer Rechtsverhältnisse erscheinen können.

Dass hierzu all die Verhältnisse zu zählen sind, bei welchen schon die bisherige Doktrin von „Rechten an anderen Rechten" sprach, wird keiner besonderen Begründung bedürfen. Eine andere Frage ist, inwieweit die bisherigen Versuche, diese Rechtsverhältnisse juristisch zu konstruieren, als glücklich zu erachten sind. Indessen kommt es von unserem Standpunkte aus ja nur darauf an, hier zu konstatieren, dass in den hierher gehörigen Rechtsverhältnissen das Verhalten des verpflichteten Teils, wie es die jene Verhältnisse beherrschenden Normen bestimmen, sich in bestimmter Weise auf ein anderes Rechtsverhältnis (das wir ebendarum sein Objekt nennen) beziehen soll; wie diese bestimmte Beziehung näher zu charakterisieren wäre, ist allgemeinhin gar nicht zu sagen. Daraus folgt aber zugleich, dass die Fälle, in denen nach unserer Auffassung ein Rechtsverhältnis (Rechtsanspruch, Rechtspflicht) als Objekt eines anderen Rechtsverhältnisses anzunehmen ist, sehr viel zahlreicher sind, als man gewöhnlich voraussetzt. Ein von unserer allgemeinen Auffassung aus ganz analoges Verhältnis, wie es bei dem Pfandrecht oder Niessbrauch an Forderungen zwischen dem Inhaber des Pfandrechts und des Niessbrauchs einerseits und dem Gläubiger der verpfändeten oder zu Niessbrauch erworbenen Forderung anderseits besteht, wird durch das Versprechen der Cession oder der Schuldübernahme, sowie durch Bürgschaftsleistung begründet; hier wie dort handelt es sich um Rechtsverhältnisse, deren Objekt ein bereits bestehendes oder doch als bestehend vorausgesetztes obligatorisches Verhältnis bildet, und zwar dadurch bildet, dass das Verhalten des verpflichteten Teils, auf welches der Rechtsanspruch des anderen geht, durch eine eigentümliche Beziehung auf jenes zweite, bereits bestehende Verhältnis bestimmt wird. Die Art dieser Beziehung ist freilich eine sehr verschiedene, nicht nur für die zuletzt berührten Fälle gegenüber den zuerst genannten, sondern auch — ja vielleicht sogar in noch höherem Maasse — bei jedem einzelnen der zuletzt erwähnten im Vergleich zu dem anderen; bei dem Cessionsversprechen bezieht sich das versprochene Verhalten auf den Rechtsanspruch, den der Promittent selbst gegenüber einem Dritten hat, bei dem

Versprechen der Schuldübernahme ist umgekehrt Objekt des Rechtsverhältnisses eine Verbindlichkeit des Promissars, bei der Bürgschaft richtet sich das Versprechen (des Bürgen) auf ein fremdes Schuldverhältnis, in welchem der Promissar als Gläubiger steht. Allein alle diese Unterschiede ändern nichts an der einen Thatsache, dass in allen derartigen Fällen ein Rechtsverhältnis als Objekt eines anderen Rechtsverhältnisses uns entgegentritt.

In noch viel ausgedehnterem Umfange bieten sich solche Rechtsverhältnisse im Gebiete des öffentlichen Rechts dar. Wenn es überhaupt möglich ist, von einem den ganzen Verlauf des Verfahrens bis zum Urteile umspannenden Civilprozessverhältnisse zwischen den Parteien und dem durch den Richter repräsentierten Staate zu reden, — und für mein Theil bin ich hierzu in der That geneigt (vgl. Zeitschr. f. Strafrechtswissenschaft Bd. X, S. 300 ff.), — so kann das Objekt dieses Verhältnisses kaum in etwas anderem gefunden werden, als in dem Privatrechtsverhältnisse, welches das Urteil „inter partes" zu regulieren hat; nur dass dieses Privatrechtsverhältnis, wie es sich im Prozesse selbst auf Grund des Vorbringens der Parteien darstellt, niemals verwechselt werden darf mit demjenigen Privatrechtsverhältnisse, wie es an sich vor dem Prozesse zwischen dem Kläger und dem Beklagten bestand. Ausserdem mag hier nur an alle die Rechtsnormen erinnert werden, in denen die Kompetenzen der verschiedenen Staatsorgane in Rücksicht auf irgendwelche bereits bestehende oder noch zu begründende Rechtsverhältnisse geregelt werden; auch die Vorschriften der Verfassungsgesetze, durch welche wohlerworbene Rechte gegen willkürliche Aufhebung geschützt werden sollen, gehören hierher. Es kann keinem Zweifel unterliegen, dass all diesen Normen Rechtsverhältnisse (Rechtsansprüche und Rechtspflichten) entsprechen, als deren Objekt — wenn nicht ausschliesslich so doch teilweise oder zugleich — andere, schon vorhandene oder erst zukünftige Rechtsverhältnisse sich darstellen.

12. Fassen wir die Resultate der bisherigen Einzelerörterungen (§§ 4—11) zusammen, so kommen wir unwillkürlich zu dem Schlusse: Rechtsobjekt, d. h. Gegenstand eines vom Rechte geforderten Verhaltens kann schliesslich alles sein, worauf sich überhaupt das Handeln oder Unterlassen von Menschen vernünftigerweise zu

beziehen vermag. Als schlechthin ungeeignet zum Rechtsobjekt erscheint demnach nur zweierlei. Einerseits versteht sich von selbst, dass diejenigen Erscheinungen oder Produkte unseres Geisteslebens, die rein innerliche bleiben, niemals zum Gegenstand des Verhaltens Anderer, also auch nicht zum Objekt oder Beziehungspunkte eines Verhaltens von Menschen zu Menschen werden können; erst wenn das zunächst rein Innerliche irgendwie durch Wort oder That in die sinnliche Erscheinung und damit in das Wahrnehmungsfeld Anderer eingetreten ist, kann auch das Thun oder Unterlassen dieser Anderen in irgend eine Beziehung dazu treten. Anderseits giebt es aber auch der Aussenwelt angehörige Dinge und Vorgänge, die jeder menschlichen Einwirkung entzogen sind und darum vernünftigerweise gar nicht zum Objekt menschlichen Handelns gemacht werden können, wenn man auch vielleicht in der Abgrenzung dieses Gebietes der Sinnenwelt noch vorsichtiger sein muss, als man bisher zu sein pflegte. (Vgl. oben Nr. 8 i. A.)

Sechster Abschnitt.

Klassifikation der Rechtsverhältnisse.

§ 15.

Eine vollständige Darstellung oder auch nur Aufzählung der verschiedenen Arten der Rechtsverhältnisse kann nicht Aufgabe der juristischen Prinzipienlehre sein; denn sie wäre — ganz ebenso, wie dies in § 4 bereits bezüglich einer derartigen Darstellung der Rechtsnormen zu bemerken war, — gleichbedeutend mit einer übersichtlichen Darstellung alles positiven Rechts überhaupt, d. h. eine schlechthin unlösbare Aufgabe.

Dagegen ist es hier wie dort möglich und sachgemäss, gewisse allgemeine Gesichtspunkte zu erörtern, aus denen sich mehr oder weniger überall durchgreifende Unterschiede zwischen den verschiedenen Rechtsverhältnissen ergeben. Solche allgemeine Gesichtspunkte sind: Zahl und Richtung der zu einem Rechtsverhältnisse gehörenden Normen, — Art, Zahl und Bestimmtheit einerseits der Subjekte, anderseits der Objekte der betreffenden Rechtsverhältnisse, — endlich die Beziehungen mehrerer Rechtsverhältnisse untereinander.

§ 16.

Die mannigfachen Unterscheidungen der Rechtsnormen, wie sie in den §§ 5 ff. erörtert worden sind, führen regelmässig zu keiner Einteilung der Rechtsverhältnisse von selbständiger Bedeutung. Nur aus der Unterscheidung der Rechtsnormen nach ihrer verschiedenen Richtung oder nach der Verteilung von Anspruch und Pflicht ergiebt sich die nicht

unwichtige Einteilung der Rechtsverhältnisse in einseitige und mehrseitige.

Auserdem lassen sich nach der Zahl der ein Rechtsverhältnis beherrschenden Normen unterscheiden ein- und mehrnormige Rechtsverhältnisse.

1. Da den Inhalt aller Rechtsverhältnisse irgendwelche Rechtsnormen bilden, so kommt auch für die Klassifikation der Rechtsverhältnisse in erster Linie ihre Verschiedenheit in betreff der ihren Inhalt bildenden Normen in Frage.

Sehen wir zuvörderst auf die Zahl der Rechtsnormen, so erscheinen als die einfachste Art von Rechtsverhältnissen diejenigen, deren Inhalt eine einzige selbständige Rechtsnorm bildet. Sachlich auf derselben Stufe stehen aber auch solche, zu deren Inhalte ausser der Einen selbständigen Norm nur noch eine oder mehrere unselbständige gehören, sofern hierin — nach dem früher Ausgeführten — immer bloss Modifikationen jener Einen Norm enthalten sein können. Dagegen ist innerhalb aller übrigen Rechtsverhältnisse, also innerhalb aller, welche mehr als Eine selbständige Rechtsnorm zum Inhalt haben, eine weitere Klassifikation vom Gesichtspunkte der Normenzahl aus unmöglich.

Verlangt man nach technischen Ausdrücken für die hiernach zu unterscheidenden Arten von Rechtsverhältnissen, so mag man sie „ein- und mehrnormige" nennen; die Bezeichnung „einfache und zusammengesetzte Rechtsverhältnisse" möchte ich für eine andere erst später zu erörternde Unterscheidung nicht missen. Für die Gegenwart ist der in Frage befangene Unterschied überhaupt ohne praktische Bedeutung. Vom Standpunkte unserer modernen Rechte giebt es fast nur noch mehrnormige Rechtsverhältnisse; die einnormigen erscheinen als völlig vereinzelte Ausnahmen. Dazu kommt, dass auch bei diesen wenigen das Hinzutreten einer zweiten selbständigen Norm nach unserer heutigen Auffassung gar nicht notwendig eine Änderung des Wesencharakters des betreffenden Rechtsverhältnisses bedeutet; man denke beispielsweise an die Hinzufügung eines Zinsversprechens zu dem ursprünglich einer solchen Bestimmung entbehrenden Darlehn. Ganz anders freilich liegt die Sache in den früheren Perioden der Rechtsgeschichte.

Man darf wohl zuversichtlich annehmen, dass namentlich die einzelnen Privatrechtsverhältnisse in den Anfangsstadien der Rechtsentwickelung, wenn nicht durchweg, so doch in weit überwiegendem Maasse nur durch eine einzige Norm beherrscht zu sein pflegen. Was in dieser Hinsicht für das ältere römische Recht als erwiesen gelten darf, wird mehr oder minder auch für die Jugendepochen aller möglichen anderen Völker und Rechte zutreffen.[1])

2. Fassen wir weiter die verschiedene Natur der Rechtsnormen selbst ins Auge, so mag auf den ersten Anblick der Gedanke nahe liegen, die in §§ 5 ff. versuchte Klassifikation der Rechtsnormen auch zur Grundlage einer Klassifikation der Rechtsverhältnisse zu machen. Bei näherer Erwägung indessen erweist sich dieser Gedanke nur in sehr beschränktem Maasse als durchführbar; und selbst soweit er es ist, bringt er meist keinen rechten Gewinn.

Zunächst ist klar, dass die Unterscheidung von selbständigen und unselbständigen Rechtsnormen, die wir aus guten Gründen an die Spitze unserer obigen Betrachtung der verschiedenen Arten der Rechtsnormen gestellt haben, nicht bloss keinen Anlass, sondern gar nicht einmal die Möglichkeit bietet, eine entsprechende Einteilung der Rechtsverhältnisse aufzustellen. Wohl mag man allenfalls — in einem anderen, hier nicht zu erörternden Sinne — auch von selbständigen und unselbständigen Rechtsverhältnissen reden; mit der Unterscheidung von selbständigen und unselbständigen

[1]) Ob der von Ihering, Geist d. röm. R. IV, S. 189 ff. versuchte Beweis, dass das ältere römische Recht überhaupt nur einfache, d. h. in unserem Sinne einnormige Rechtsverhältnisse kenne, vollständig gelungen ist, darf hier dahingestellt bleiben; die von ihm wirklich nachgewiesenen Thatsachen bezeichnen unter allen Umständen einen höchst charakteristischen Gegensatz zwischen dem älteren und dem späteren Rechte. Nur möchte ich darin nicht sowohl ein Produkt der juristischen Analyse als eine dem Gange aller geistigen Entwickelung natürliche Erscheinung sehen. Es liegt eben in dem Wesen der Kindheitszeit, bei Einzelnen wie bei ganzen Völkern, dass jeder Gedanke zunächst nur für sich allein erfasst und zur Geltung gebracht wird; der juristische Takt der Römer bethätigte sich bloss darin, dass sie gewisse Vorteile dieser urwüchsigen Art zu denken, mit vollem Bewusstsein, ja Raffinement, für das Rechtsleben auszunutzen wussten, so lange der konservative Trieb im Volke die Oberhand behielt.

Rechtsnormen jedoch hat dann eine solche Unterscheidung sicher nichts zu thun. Denn wie wir früher dargelegt haben, ist ein Rechtsverhältnis, das ausschliesslich unselbständige Rechtsnormen zum Inhalt hätte, überhaupt undenkbar; man könnte also höchstens zwischen Rechtsverhältnissen, die nur selbständige Normen zum Inhalt haben, und solchen unterscheiden, die ausser einer oder mehreren selbständigen Rechtsnormen auch irgendwelche unselbständigen in sich begreifen. Allein auch die letztere Unterscheidung erscheint als nahezu sinnlos, wenn man berücksichtigt, dass alle Arten unselbständiger Rechtsnormen bei jedem Rechtsverhältnisse vorkommen können, ohne dass dadurch der Charakter des Rechtsverhältnisses selbst verändert würde.

Man wird uns vielleicht auch an dieser Stelle einhalten, dass wenigstens der Hinzutritt von sogenannten erlaubenden Rechtsnormen oder umgekehrt deren Fehlen innerhalb eines Rechtsverhältnisses für die Unterscheidung der Rechtsverhältnisse von Bedeutung sei. Genauer besehen aber trifft dies ebensowenig zu, wie die bereits wiederholt zurückgewiesene Anschauung von den sogenannten erlaubenden Rechtssätzen überhaupt. Ja, es sollte hierfür eigentlich keines weiteren Beweises erst bedürfen; ergiebt es sich doch als notwendige Konsequenz aus dem früher geführten Nachweise, dass auch die erlaubenden Rechtssätze gleich den sonstigen verneinenden und den begriffsentwickelnden Rechtsnormen inhaltlich gar nichts anderes sind, als Modifikationen der durch selbständige Rechtssätze ausgedrückten Ansprüche oder Pflichten. Zum Überfluss jedoch wollen wir hier noch einen zweiten Beweis dafür antreten, dass auf den Begriff der erlaubenden Rechtssätze schlechterdings keine Unterscheidung der Rechtsverhältnisse zu gründen ist: indem wir nämlich auf die Thatsache hinweisen, dass im Grunde bei jedem Rechtsverhältnisse auch ein bestimmtes Erlaubtsein und zwar in der Regel sogar für beide Teile, für den berechtigten wie für den verpflichteten, sich konstatieren lässt. So ist jedem Berechtigten erlaubt, wo nötig, den Verpflichteten an seine Pflicht zu erinnern oder sonst geeignete, nicht rechtlich verbotene Schritte zu thun, um ihn zu der Erfüllung zu bewegen; so ist umgekehrt jedem Verpflichteten erlaubt, in bezug auf das Objekt des betreffenden Rechtsverhältnisses alles zu thun, was

nicht im Widerspruch mit seinen Pflichten steht. Es giebt in dieser Hinsicht auch keinen allgemeinen durchgreifenden Unterschied zwischen dinglichen und obligatorischen Rechtsverhältnissen. Das Recht des Besitzers als solchen, desgleichen das Eigentumsrecht an einem Grundstück, an welchem ein Erbpacht- oder Superfiziarrecht haftet, giebt dem Besitzer bezw. Eigentümer kaum eine andere Befugnis zu eigenem Thun, als wie wir sie vorher für jeden Berechtigten verzeichnet haben; das Maass des erlaubten Gebrauchs reicht für nicht wenige bloss persönlich Berechtigte offenbar viel weiter, als für den in der vorgedachten Weise beschränkten Eigentümer oder gar für den widerrechtlichen Besitzer, für welchen in Wahrheit nur die Restituierung der besessenen Sache an den zum Besitz Berechtigten als erlaubter Sachgebrauch gelten kann. Anderseits ist nicht nur der aus einem einseitigen obligatorischen Rechtsverhältnisse Verpflichtete, z. B. der Depositar, dem ein Kunstwerk unverschlossen übergeben wurde, sondern nicht selten auch jeder beliebige Dritte in der Lage, an dem Anblick eines fremden Besitztums, eines schönen Hauses oder Gartens, eines öffentlich sichtbaren Werkes der Plastik oder Wandmalerei sich zu erfreuen, also von der betreffenden Sache, wenn auch in beschränktem und von Zufälligkeiten abhängigem Maasse, einen ganz ähnlichen Gebrauch zu machen, wie er einem grösseren oder geringeren Teile des eigentümlichen Wertes der Sache entspricht. Dass in allen solchen Fällen das Erlaubtsein nicht auf besonderen erlaubenden Normen, sondern einfach auf dem Mangel widersprechender Rechtsnormen beruht, ist freilich richtig; aber man frage sich nur einmal ernstlich, ob die Konstituierung erlaubender Rechtsnormen, die genau nur dasselbe ausdrücklich als erlaubt sanktionieren, was wir in den obigen Fällen als erlaubt anzusehen hatten, irgend etwas an unserer Beurteilung derselben ändern würde, und man wird ohne Mühe finden, dass diese Frage zu verneinen ist. Der Unterschied der Stellung jener bloss thatsächlich Befugten, von denen vorher die Rede war, von der Stellung dessen, der um einer schönen Aussicht willen sich für sein Nachbargrundstück eine „servitus non altius tollendi“ hat bestellen oder wenigstens sich für seine Person ein (bloss obligatorisch verpflichtendes) Versprechen gleiches Inhalts hat geben lassen, besteht nicht darin,

dass dem letzteren eine besondere erlaubende Rechtsnorm, sondern vielmehr darin, dass ihm eine gebietende Rechtsnorm, ein dinglicher oder obligatorischer Anspruch zur Seite steht.

Eher schon lassen sich die in § 5 hervorgehobenen Unterscheidungen innerhalb der selbständigen Rechtsnormen für eine Klassifikation der Rechtsverhältnisse verwenden; es steht nichts entgegen, Rechtsverhältnisse von positivem und negativem, von kategorischem und hypothetischem, von absolut oder relativ bestimmtem Inhalt zu unterscheiden. Allein die grosse Mehrzahl der Rechtsverhältnisse fällt offenbar unter keine der genannten gegensätzlichen Rubriken schlechtweg, sondern vereinigt in sich Normen von beiderlei Art zugleich, so dass man strenggenommen bei jeder der gedachten drei Einteilungen noch als dritte und praktisch wichtigste Rubrik hinzufügen müsste: „Rechtsverhältnisse gemischten (positiven und negativen, bedingten und unbedingten, absolut und relativ bestimmten) Inhalts." Und was das bemerkenswerteste ist: auch da, wo Rechtsnormen von Einer bestimmten Art den Inhalt eines Rechtsverhältnisses bilden, kommt der darauf gegründeten Klassifizierung der Rechtsverhältnisse gar keine besondere, selbständige Bedeutung neben der zu Grunde liegenden Normen-Klassifikation zu. Wohl kann man sagen, dass die in einem Rechtsverhältnisse begriffenen Ansprüche und Pflichten in der angegebenen dreifachen Weise verschiedenartige sind; aber das heisst eben, gemäss unserer früheren Ausführung, nichts anderes, als dass die Rechtsnormen in solcher Weise verschieden sind, die den Inhalt der betreffenden Rechtsverhältnisse bilden. Namentlich ist dies auch zu beachten, wo man kurzweg von bedingten und unbedingten Rechtsverhältnissen spricht. Gegen eine solche abgekürzte Bezeichnungsweise ist ja, so lange kein Missverständnis zu befürchten ist, kaum etwas einzuwenden. Allein ebenso entschieden muss daran festgehalten werden, dass diese Unterscheidung nur eine Unterscheidung bezüglich des Inhalts, d. h. der den Inhalt der Rechtsverhältnisse bildenden Normen ist. In betreff derjenigen Rechtsverhältnisse, deren Inhalt unbedingte und bedingte Normen zugleich umfasst, bezweifelt dies auch kein Mensch; es fällt niemand ein, das fragliche Rechtsverhältnis bloss insoweit als existent zu betrachten, als die nicht-bedingten Normen

reichen und entsprechend die bedingten Normen als Inhalt eines noch nicht existent gewordenen, vielmehr noch in der Schwebe befindlichen, mit dem ersteren nur in eigentümlicher Weise verbundenen oder richtiger gesagt durch jenes vorbereiteten Rechtsverhältnisses aufzufassen. Man denke beispielsweise an einen Pacht- oder Unternehmervertrag, der nicht nur die jedenfalls geforderten Leistungen der Kontrahenten genau bestimmt, sondern auch für etwaige Unfälle oder Versäumnisse weitere Vorschriften trifft. Wohl lässt sich hier die Frage aufwerfen, ob nicht mit dem Eintritt jeder derartigen besonderen Bedingung ein dem betreffenden Vertragsverhältnisse subordiniertes Verhältnis entsteht; darüber wird später noch zu reden sein. Allein, dass die gedachten bedingten Rechtsnormen von Anfang an mit zu dem Inhalt des bezüglichen Pacht- oder Unternehmerverhältnisses selbst gehören, dass m. a. W. dieses Verhältnis von dem Moment seiner Konstituierung an teilweise verschieden ist von jedem anderen, sonst ihm gleichartigen Vertragsverhältnisse, dem diese bedingten Normen fehlen, wird sich schwerlich bestreiten lassen. Ganz ebenso muss aber auch ein Rechtsverhältnis, dessen Inhalt ausschliesslich hypothetische Normen bilden, stets als bereits vor dem Eintritt der Bedingungen, an welche ihre Wirksamkeit geknüpft ist, vorhanden angesehen werden. Denn wo die fragliche Bedingung bei Begründung des Rechtsverhältnisses bereits als erfüllt sich darstellt, da erscheint die einschlagende Rechtsnorm in Wahrheit sofort als eine kategorische; gleichwie umgekehrt ein Rechtsverhältnis, dessen bestimmende Normen durchweg an offenbar unmögliche Bedingungen geknüpft sind, in Wahrheit gar keinen Inhalt hat, also gar kein wahres Rechtsverhältnis ist. Alles dagegen, was sonst unsere Civilistik über die Bedeutung der Bedingungen für Recht und Rechtsverhältnisse zu lehren weiss, beruht zum grössten Teile nicht auf allgemein-wissenschaftlichen Erwägungen, die für alle Rechtsverhältnisse Geltung beanspruchen dürften, sondern auf Vorschriften bestimmter positiver Rechte, die den von ihr besprochenen Privatrechtsverhältnissen bezw. den ihren Inhalt bildenden Normen superordiniert sind.

Ganz ähnlich liegt die Sache bezüglich der Bedeutung der verschiedenen zeitlichen Geltung der den Inhalt der Rechtsverhält-

nisse bildenden Normen; auch auf diese Verschiedenheit der Normen ist eine Einteilung der Rechtsverhältnisse von selbständigem Werte nicht zu gründen.

Blicken wir endlich auf die Einteilung der Rechtsnormen nach dem Umfange und dem Grunde ihrer Geltung, so lassen sich allerdings hieraus ungleich bedeutsamere Unterscheidungen auch der Rechtsverhältnisse ableiten; aber letztere stehen zugleich in so engem Zusammenhange mit der Verschiedenartigkeit der Rechtsverhältnisse einerseits nach Zahl und Bestimmtheit der Subjekte, anderseits nach den Beziehungen mehrerer Rechtsverhältnisse untereinander, dass wir uns für jetzt mit einer einfachen Verweisung auf die nachfolgenden, hierauf bezüglichen Erörterungen begnügen müssen.

3. Eine einzige, früher (§ 5, Nr. 4) erörterte Normeneinteilung habe ich in Nr. 2 mit Absicht unerwähnt gelassen, welcher im Gegensatz zu den dort erörterten wirklich eine beachtenswerte Unterscheidung der Rechtsverhältnisse entspricht: die Unterscheidung nach der Richtung der Rechtsnormen oder nach der Verteilung von Anspruch und Pflicht. Nur ist sogleich darauf aufmerksam zu machen, dass aus der a. O. erörterten Dreiteilung der Normen in einseitige, zweiseitige und der Richtung nach bedingt bestimmte Normen nicht etwa eine völlig gleichlautende Einteilung der Rechtsverhältnisse abzuleiten ist. Vielmehr folgt schon aus der Ausführung über jene Normeneinteilung selbst, dass der dritten Normenart keine besondere Art von Rechtsverhältnissen entspricht; das zunächst mit der Anerkennung einer der Richtung nach bedingten Norm begründete Verhältnis ist, so lange es ein in der gedachten Weise bedingtes bleibt, also so lange die fragliche Bedingung nicht eingetreten ist, unter allen Umständen ein gegenseitiges; jedes weitere Verhältnis aber, das erst infolge der Erfüllung der Bedingung aus dem ersteren hervorgeht, wird ebenso immer nur entweder ein einseitiges oder ein wechselseitiges sein. Ausserdem aber erscheint es mir angemessen, statt von zweiseitigen lieber von mehrseitigen Rechtsverhältnissen zu reden, um damit zugleich darauf hinzuweisen, dass die betreffende Unterscheidung nicht bloss für Rechtsverhältnisse zwischen zwei Subjekten in Betracht kommt.

Wir verstehen demgemäss unter einseitigen Rechtsverhältnissen solche, deren Inhalt (d. h. die ihren Inhalt bildenden Normen) auf der einen Seite ausschliesslich in Ansprüchen, auf der anderen ebenso ausschliesslich in Pflichten besteht. Von mehrseitigen reden wir dagegen, wo alle zu einem bestimmten Rechtsverhältnisse vereinigten Subjekte sowohl als Fordernde, als Anspruchsinhaber, wie auch zugleich als Verpflichtete erscheinen: sei es dass ein und dieselbe Norm (bezw. eine Mehrzahl von Normen) gleichmässig Ansprüche und Pflichten für alle Subjekte des Rechtsverhältnisses untereinander darstellt, sei es dass die Richtung der einzelnen Normen innerhalb des Rechtsverhältnisses eine verschiedene ist und demgemäss die Ansprüche und Pflichten der verschiedenen Subjekte ebenfalls verschieden sind.

Die Unterscheidung von einseitigen und mehrseitigen Rechtsverhältnissen ist auch schon der bisherigen juristischen Theorie nicht völlig fremd. Selbstverständlich darf damit nicht verwechselt werden die Unterscheidung von einseitigen und zweiseitigen Rechtsgeschäften, die vom Gesichtspunkte des normensetzenden Subjekts ausgeht; desgleichen auch nicht die Unterscheidung von einseitigen und zweiseitigen Verträgen. Einmal ist auch die letztere Unterscheidung nicht eine Unterscheidung zwischen verschiedenen Vertragsverhältnissen, sondern eine Unterscheidung zwischen verschiedenen Vertragsgeschäften; anderseits beruht dieselbe nicht auf dem formalen Gesichtspunkte der Normenrichtung oder der Verteilung von Anspruch und Pflicht, sondern vielmehr auf dem der Entgeltlichkeit oder Unentgeltlichkeit der versprochenen Leistungen. Wenn dagegen Wächter (Pandekten II, S. 368) am Schlusse seiner eingehenden Erörterungen über die zuletzt erwähnte Unterscheidung der Verträge bemerkt: sofern man die Obligationen in zweiseitige und einseitige teile, so müsse man eigentlich auch diejenigen Fälle zu den ersteren zählen, in welchen trotz der Einseitigkeit, d. h. Unentgeltlichkeit des Vertrags, auf dem sie beruhen, dennoch nach dessen Zwecke beide Parteien zugleich verpflichtet seien, — so steht diese Einteilung der Obligationen, als einer besonderen Art der Rechtsverhältnisse, in der That bereits auf demselben Boden mit der unsrigen.

Aber freilich hat die bisherige Theorie noch durchaus nicht

den ausgiebigen Gebrauch von dieser Unterscheidung gemacht, dessen sie in Wirklichkeit fähig ist. Hauptsächlich hat dies seinen Grund wohl darin, dass die bisherige Theorie bei der Lehre von den Rechtsverhältnissen die Rechtsverhältnisse zwischen mehr als zwei Rechtssubjekten, namentlich die höchst mannigfachen Vereinsverhältnisse und im besonderen das Staatsverhältnis, sowie das völkerrechtliche Verhältnis verschiedener Staaten zu einander regelmässig gar nicht in Betracht gezogen hat; aber auch selbst die Rechtsverhältnisse zwischen nur zwei Subjekten, wie sie dem Privatrechtsjuristen tagtäglich entgegentreten, erlauben eine umfassendere Verwendung jener Unterscheidung, als sie ihnen bis jetzt zu teil geworden ist. Sehen wir allerdings ausschliesslich auf die auf Vertrag beruhenden Verhältnisse, so ist die Zahl der einseitigen heutzutage[2]) eine so geringfügige, dass man versucht sein kann, sie als blosse Ausnahmen von der Regel zu behandeln. Allein in ganz anderem Lichte erscheint die Einteilung, sobald man auch nur die übrigen obligatorischen Privatrechtsverhältnisse neben den vertragsmässigen mit in Rechnung bringt: die Deliktsobligationen sind ihrem Entstehungsgrunde gemäss durchweg, die Obligationen „ex lege“ wenigstens teilweise streng einseitige Rechtsverhältnisse. Die Übertragung der vorstehenden Beobachtungen auf das Gebiet des Völkerrechts, d. h. die analoge Verwendung unserer Unterscheidung auf die Rechtsverhältnisse zwischen je

[2]) Anders liegt die Sache nach den Rechten früherer Kulturstufen, die nur sogenannte Formal- oder Realkontrakte als rechtlich verpflichtende Verträge kennen. Schon die Form des begründenden Rechtsgeschäfts pflegt hier deutlich auf einen streng einseitigen Charakter des dadurch begründeten Rechtsverhältnisses hinzuweisen: so im älteren römischen Rechte die Form der Stipulation, des Nexum, des Literalkontrakts; so im älteren deutschen das „fidem facere per festucam“ und die „traditio cartae“. Und auch nachdem neben den rein formellen Verträgen gewisse formlose Verträge Gültigkeit erlangt, d. h. die Anerkennung im bürgerlichen Rechte der betreffenden Völker gefunden haben, und damit das bis dahin vorliegende Hindernis, mehrere Rechtsnormen übers Kreuz miteinander zu verbinden, als überwunden erscheint, deutet die Sprache oft noch lange die ursprüngliche Gestaltung derartiger Verhältnisse an. So bezeugen z. B. die Ausdrücke „emtio-venditio“ und „locatio-conductio“ zur Bezeichnung des Kauf- und Mietkontrakts deutlich, dass es sich dabei ursprünglich um Begründung von je zwei einseitigen Rechtsverhältnissen handelte.

zwei bestimmten Staaten, wie sie teils durch Vertrag, teils durch Verletzung völkerrechtlicher Ansprüche begründet werden, ergiebt sich ohne Schwierigkeit. Anderseits fehlt es schon im Privatrecht, auch abgesehen von den ihm angehörigen Vereinsverhältnissen, keineswegs an Beispielen für einseitige und mehrseitige Rechtsverhältnisse zwischen mehr als zwei Subjekten. Ich erinnere zuvörderst in der ersteren Hinsicht an die aus einem gemeinschaftlich begangenen Delikte entspringenden Solidarobligationen der Mitthäter gegenüber dem Verletzten, in der zweiten Hinsicht an das Societätsverhältnis zwischen mehr als zwei Gesellschaftern. Vor allem aber gehört unter die erstere Rubrik auch das Verhältnis jedes dinglich Berechtigten gegenüber allen anderen Privatrechtsgenossen in betreff eines bestimmten konkreten Rechtsobjekts;[3])

[3]) Dies ist nicht nur für das römische Recht, auch für das der Kaiserzeit und das heutige, ohne Einschränkung festzuhalten, sondern selbst in ausgedehntem Maasse auf das „geteilte Eigentum" und andere dingliche Verhältnisse des deutschen Rechtslebens anzuwenden. Überall, wo neben dem dinglichen Anspruche gegen alle übrigen Privatrechtsgenossen zugleich Verpflichtungen des Berechtigten auftreten, da erscheinen sie bei näherer Betrachtung als zum Inhalt eines anderen, von dem ersteren wohl zu unterscheidenden Rechtsverhältnisses gehörig, und es bleibt höchstens fraglich, ob die beiden Rechtsverhältnisse als zwei völlig selbständige, nur durch das gemeinsame superordinierte Gesamtverhältnis verbundene Rechtsverhältnisse oder vielmehr als Teilverhältnisse eines besonderen, ungleichmässig zusammengesetzten Rechtsverhältnisses (in dem später in § 17, Nr. 2 darzulegenden Sinne) anzusehen sind. Beweis dafür: der Kreis der Subjekte, die in den vorausgesetzten Fällen als Berechtigte und Verpflichtete sich gegenüberstehen, ist stets ein verschiedener. Bezüglich einer ganzen Reihe von Verbindlichkeiten der dinglich Berechtigten ist die Richtigkeit unserer Auffassung auch kaum jemals verkannt worden. Die Pflicht des Eigentümers, einen durch besonderen Vertrag persönlich oder durch Servitut dinglich Berechtigten über sein Grundstück gehen oder fahren zu lassen, wird auch heute niemand zum Inhalt seines Eigentumsverhältnisses selbst zählen; ebensowenig die Pflicht, von dem eigenen Grund und Boden Realsteuern an den Staat oder die Gemeinde, einen Getreidezehnten an den Ortspfarrer oder eine auf dem betreffenden Grundstück festgelegte Rente an den Rentenkäufer und dessen Erben zu zahlen. Nicht anders aber liegt die Sache auch bezüglich anderer Verpflichtungen, die auch in den Darstellungen des römischen Rechts hergebrachtermaassen in der Lehre vom Eigentum miterörtert werden, wie vor allem die dem Nachbarrechte angehörigen. Das Nachbarverhältnis ist — ähnlich wie die meisten privatrechtlichen Reallast-

desgleichen unter die andere Rubrik die personenrechtliche Stellung aller Privatrechtsgenossen gegen einander. Und wiederum ist leicht zu sehen, dass den vorgenannten vier Beispielgruppen aus dem Gebiete des Privatrechts ganz analoge Fälle aus dem Gebiete des Völkerrechts an die Seite gestellt werden können. Nicht minder jedoch ist die Unterscheidung von Wichtigkeit für die Klassifikation der öffentlich-rechtlichen Verhältnisse des einzelnen Staates. Die Frage, inwieweit das Verhältnis eines Staates als idealen Gesamtheitssubjekts gegenüber allen einzelnen Staatsgenossen ein einseitiges oder vielmehr ein gegenseitiges ist, muss geradezu als eine der obersten Prinzipienfragen des Verfassungsrechts bezeichnet werden. Und auch wo dieselbe in ausgedehntestem Maasse im letzteren Sinne zu beantworten ist, bleibt noch genug Raum für eine weitere mannigfaltige Verwendung unserer Unterscheidung bei der Charakteristik der dem allgemeinen Staatsverhältnis subordinierten öffentlich-rechtlichen Einzelverhältnisse.

---

verhältnisse — nur ein relatives Rechtsverhältnis zwischen nur wenigen, aber generell, eben durch den Nachbarschaftsbegriff bestimmten Subjekten, während das Eigentumsverhältnis unter allen Umständen ein absolutes, d. h. ein Rechtsverhältnis zwischen einem oder (im Miteigentume) mehreren einzelnen Berechtigten und allen anderen Privatrechtsgenossen als Verpflichteten ist. Die Eigentümlichkeit des Nachbarverhältnisses aber, im Vergleich mit dem einen oder anderen der vorhergenannten Verhältnisse, besteht darin, dass es ein gegenseitiges und durch allgemeine gesetzliche Bestimmungen geregeltes ist. Übrigens sehe ich auch gar keinen Grund, das Nachbarverhältnis als Teilverhältnis in engerer Verbindung mit dem Eigentumsverhältnis als einem anderen Teilverhältnisse desselben zusammengesetzten Rechtsverhältnisses zu denken. Anders steht es wohl mit dem Rechtsverhältnis des Emphyteuta, des Superfiziars, des Niessbrauchers, des Lehnsmannes oder Zinsmannes u. s. w. bezüglich des betreffenden Grundstücks zu allen anderen Privatrechtsgenossen einerseits und zu dem Eigentümer bezw. Lehns- oder Zinsherrn anderseits. Hier handelt es sich wirklich um Verhältnisse, die nicht bloss als zufällig in der Person eines der zuerst Genannten verbundene, sondern als wahre Teilverhältnisse je eines umfassenderen ungleichmässig zusammengesetzten Rechtsverhältnisses sich darstellen. Dagegen gilt dies m. E. nicht auch von dem Verhältnisse zwischen dem „Obereigentümer“ und dem „Nutzungseigentümer“ einerseits und dem Verhältnis des ersteren zu allen anderen Privatrechtsgenossen anderseits; hier liegen vielmehr wiederum selbständige Rechtsverhältnisse vor.

§ 17.

Ausgehend von der Art der Rechtssubjekte können wir unterscheiden: Rechtsverhältnisse zwischen wahren Rechtsgenossen, Rechtsverhältnisse von Vereinen oder Körperschaften, Rechtsverhältnisse von sonstigen ganz oder halb fiktiven Rechtssubjekten, will sagen von willensunfähigen Menschen und Stiftungen.

Nach der Zahl der in ein und demselben Rechtsverhältnisse verbundenen Rechtssubjekte sind alle Rechtsverhältnisse entweder einfache (zwischen nur zwei Subjekten) oder zusammengesetzte.

Nach der aus den maassgebenden Rechtsnormen zu entnehmenden Bestimmtheit oder Bestimmungsweise der Rechtssubjekte endlich stellen sich die Rechtsverhältnisse einerseits als Rechtsverhältnisse mit individuell bestimmten, anderseits als solche mit bloss generell bestimmten Subjekten, öfters aber auch als Rechtsverhältnisse mit teils individuell, teils generell bestimmten Subjekten dar.

1. Geht man aus von der bisher gewöhnlichen Einteilung der Rechtssubjekte in natürliche und fingierte Personen, so liegt es nahe, unter den Rechtsverhältnissen folgende drei Arten zu unterscheiden: Rechtsverhältnisse zwischen natürlichen, Rechtsverhältnisse zwischen natürlichen und fingierten, endlich Rechtsverhältnisse ausschliesslich zwischen fingierten Personen. Dazu kommt, dass auf den ersten Anblick den so unterschiedenen drei Gruppen von Rechtsverhältnissen drei Hauptgebiete des positiven Rechts zu entsprechen scheinen: das Privatrecht, das öffentliche Recht des einzelnen Staates, das Völkerrecht. Sehen wir indessen genauer zu, so ergeben sich gegen diesen Einteilungsmodus gewichtige Bedenken.

Zuvörderst erweist sich der Gedanke, eine Systematik des Rechts darauf zu gründen, bei eingehenderer Erwägung sofort als illusorisch. Ich sehe hierbei ganz davon ab, dass jene Unterscheidung der Rechtsverhältnisse überall da unanwendbar ist, wo eine Rechtsbildung sich noch auf individuell bestimmte Genossen

beschränkt oder doch mit dem Gedanken des aus wechselnden Subjekten bestehenden Vereins noch nicht die Denkform der Personenfiktion verbunden hat, insbesondere wo der Staat noch identisch ist mit der Familie oder doch ausschliesslich als ein Verhältnis zwischen einer natürlichen Person als Herrscher und einer Summe von Beherrschten verstanden wird. Der hieraus etwa zu entnehmende Einwand würde sich ohne Schwierigkeit durch die Bemerkung beseitigen lassen, dass unter den letzterwähnten Voraussetzungen auch der Unterschied zwischen Privatrecht und öffentlichem Recht gar nicht zu machen sei. (Vgl. Kritik II, S. 166 f., 243 ff.) Es bedarf aber auch gar nicht der Heranziehung derartiger, der gewöhnlichen juristischen Anschauung ferner liegender Thatsachen. Jedes moderne positive Recht liefert ausreichende Belege, dass zahlreiche fingierte Personen auch Subjekte des Privatrechts sind; desgleichen, dass das öffentliche Recht jedes einzelnen Staates ausser dem Staate selbst noch andere juristische Personen kennt, und dass demgemäss Rechtsverhältnisse zwischen mehreren fingierten Subjekten durchaus nichts dem Völkerrechte allein Eigentümliches sind.

Was aber noch wichtiger ist: die Unterscheidung der Rechtsverhältnisse vom Standpunkte der üblichen Einteilung der Rechtssubjekte in natürliche und fingierte Personen ist keineswegs zugleich eine Unterscheidung nach der Begründung oder Existenzform der betreffenden Rechtsverhältnisse, so sehr dies vielleicht manchem oberflächlichen Beobachter so vorkommen mag. Vielmehr hängt die letztere Unterscheidung aufs engste mit derjenigen Verschiedenheit der Rechtssubjekte zusammen, die wir in § 13 und den zugehörigen Ausführungen, abweichend von der herrschenden Theorie, klargelegt haben.

Danach kommen in erster Linie nicht die „natürlichen Personen“ im Sinne der bisherigen Doktrin, d. h. alle lebendigen Menschen mit Einschluss der willensunfähigen, sondern nur die wahren Rechtsgenossen in dem früher von uns dargelegten Sinne, d. h. alle diejenigen in Betracht, welche die den Inhalt der betreffenden Rechtsverhältnisse darstellenden Normen als selbsteigene Ansprüche oder Pflichten anzuerkennen vermögen und im gegebenen Falle auch wirklich in der einen oder anderen

Form anerkennen. Nur das Rechtsverhältnis zwischen wahren Rechtsgenossen existiert wirklich in denen, die auch der juristischen Betrachtung als Subjekte der bezüglichen Ansprüche und Pflichten, mit einem Worte als Subjekte des Rechtsverhältnisses erscheinen. Nur hier deckt sich also die juristische Vorstellung vom Rechtsverhältnis mit dem thatsächlichen Rechtsbestande; nur hier sind die Subjekte des Rechtsverhältnisses, wie sie von den das Recht Anerkennenden aufgefasst werden, identisch mit den anerkennenden Subjekten selbst.

Dagegen existieren die Rechtsverhältnisse von willensunfähigen natürlichen Personen (Kindern, Wahnsinnigen u. s. w.), sowie von willensfähigen Subjekten, welche die deren Inhalt bildenden Normen in keiner Weise — auch indirekt nicht — anerkennen, als solche immer nur in der Anerkennung anderer, sei es in der Anerkennung des Gegenparts, sei es daneben oder auch ausschliesslich in der Anerkennung dritter Personen. Sie stehen insofern genau auf derselben Stufe mit den Rechtsverhältnissen der als Stiftungen, Anstalten oder unter sonstwelcher Firma auftretenden Vermögenspersonifikationen. (Vgl. oben § 13, Nr. 4—6 und Nr. 9.) Das will sagen: Beide Arten von Rechtsverhältnissen, mindestens soweit es nicht dergestalt einseitige sind, dass das ganz oder halb fiktive Subjekt derselben ausschliesslich als Anspruchsinhaber erscheint, können ihre wahre rechtliche Grundlage immer nur in einem umfassenderen superordinierten Rechtsverhältnisse finden, welches wahre Rechtsgenossen gegeneinander, aber zugleich mit Beziehung auf jene ganz oder halb fiktiven Subjekte verbindet. (Vgl. § 11, Nr. 2.)

In eigentümlicher Weise mitteninne zwischen den soeben besprochenen zwei Arten von Rechtsverhältnissen stehen endlich die Rechtsverhältnisse der Vereine oder Körperschaften, und zwar zunächst der Personengesamtheit als Einheit zu ihren einzelnen Mitgliedern und Organen. Wohl besteht auch hier eine unleugbare Differenz zwischen den wahren Vereinsgenossen, auf deren Rechtsanerkennung in erster Linie — oder auch, sofern nämlich der betreffende Verein keine umfassendere Rechtsgemeinschaft über sich hat, ausschliesslich — der rechtliche Bestand des Vereinsverhältnisses beruht, und den Subjekten des Vereinsverhält-

nisses, wie sie in der Vorstellung der wirklich anerkennenden Genossen sich darstellen. Der Verein als Gesamtpersönlichkeit ist begrifflich nicht identisch mit der Gesamtheit der Vereinsgenossen als solcher; ja selbst der letztere Begriff deckt sich nicht vollständig mit der Gesamtheit der in einem bestimmten Zeitpunkte vorhandenen, also auch allein der wirklichen Anerkennung fähigen Genossen. Aber ebenso gewiss gehören zu den wahren Vereinsgenossen alle diejenigen, welche nach dem Rechte des Vereins selbst zur thatsächlichen Erfüllung von Pflichten berufen sind. Und eben darum bedarf es hier nicht notwendig eines superordinierten Verhältnisses, während bei willensunfähigen Menschen nicht minder wie bei den Vermögenspersonifikationen nur aus einem solchen superordinierten Verhältnisse heraus die Verpflichtung der Stellvertreter der natürlichen, aber willensunfähigen, sowie der Organe der rein fiktiven Personen hergeleitet werden kann. (Vgl. oben § 11, Nr. 2 und § 13, Nr. 8 und 9, sowie Kritik II, S. 43—47, 100—111.)

Genau derselbe Unterschied lässt sich endlich beobachten zwischen Rechtsverhältnissen mehrerer Vereine, z. B. mehrerer Staaten gegeneinander, und Rechtsverhältnissen mehrerer anderer ganz oder halb fiktiver Rechtssubjekte, also z. B. mehrerer Kinder oder mehrerer Stiftungen gegeneinander. In den letzteren Fällen kann sich die Rechtspflicht der Vormünder bezw. der Anstaltsorgane immer nur gründen auf ein anderes, den fraglichen Rechtsverhältnissen superordiniertes Rechtsverhältnis, wie es das Rechtsverhältnis der bürgerlichen Gesellschaft oder m. a. W. das einem bestimmten positiven Privatrechte entsprechende Gesamtrechtsverhältnis ist. Bei den Rechtsverhältnissen mehrerer Vereine gegeneinander hingegen liegt der Grund des Rechtsbestandes, die Anerkennung der das Verhältnis regelnden Normen als Gemeinschaftsnormen niemals bloss ausserhalb, sondern vielmehr in erster Linie innerhalb der betreffenden Vereine selbst; es sind entweder alle Vereinsgenossen, — allerdings nicht als einzelne, sondern insofern sie als blosse Glieder des Ganzen sich wissen, — oder doch wenigstens die zu Organen der Gesamtpersönlichkeit berufenen Genossen, in denen das Rechtsverhältnis von Verein zu Verein lebendig ist. Es bedarf daher auch in diesem letzteren Falle nicht notwendig

eines superordinierten Rechtsverhältnisses, dem die zur Erfüllung der wechselseitigen Pflichten Berufenen gleichmässig angehören müssten; vor allem beruht, wenigstens nach unserer heutigen Rechtsanschauung, das Verhältnis zweier Staaten zu einander ebenso, wie das ihm superordinierte allgemeine Völkerrechtsverhältnis (zwischen allen Staaten, die im gleichen völkerrechtlichen Verkehre miteinander stehen), nicht auf einem superordinierten Rechtsverhältnisse der zu den betreffenden Völkern gehörigen Einzelindividuen zu einander.[1])

2. Nach der Zahl der Rechtssubjekte, die zu ein und demselben Rechtsverhältnisse vereinigt sind, unterscheiden wir einfache und zusammengesetzte Rechtsverhältnisse. Als „einfache" bezeichnen wir hierbei die Rechtsverhältnisse zwischen zwei Rechtssubjekten; als „zusammengesetzte" alle Rechtsverhältnisse zwischen mehr als zwei Subjekten.

Innerhalb der zusammengesetzten Rechtsverhältnisse lassen sich weitere Unterschiede nach der Zahl der Subjekte kaum aufstellen. Höchstens könnte man noch Rechtsverhältnisse zwischen einer genau bestimmten und solche zwischen einer wechselnden, also unbestimmten Zahl von Rechtssubjekten unterscheiden; allein

---

[1]) Man beachte die Worte „wenigstens nach unserer heutigen Rechtsanschauung". Die Möglichkeit eines Rechtsverhältnisses zwischen den einzelnen Genossen der zu einer internationalen Gemeinschaft verbundenen Völker zu bestreiten, habe ich gar keinen Grund. Aber für die Ausführung im Texte kommt es ausschliesslich darauf an, dass Rechtsverhältnisse zwischen einer grösseren oder einer kleineren Zahl von Staaten — natürlich immer nur in dem Sinne, in denen nach unseren früheren Erklärungen überhaupt Rechtsverhältnisse zwischen fiktiven Subjekten allein denkbar sind, — auch vorkommen können bloss infolge der innerhalb jedes einzelnen Staates vorhandenen Rechtsanerkennung, und demgemäss ohne dass es hierzu einer besonderen wechselseitigen Anerkennung der Genossen der verschiedenen Staaten als Genossen einer gemeinsamen, sie alle verbindenden, übergeordneten Gemeinschaft bedürfte. Und den Beleg hierfür bietet eben unsere heutige Rechtsanschauung oder richtiger gesagt, die das Recht unserer modernen Kulturstaaten beherrschende Anschauung. Ob oder inwieweit dagegen für andere Rechte und Zeiten das Gleiche oder vielmehr das Gegenteil gilt, — vgl. darüber z. B. oben § 13, Nr. 3 und § 14, Nr. 5, — das sind Fragen, deren Beantwortung für die gegenwärtige Erörterung gleichgültig ist.

im Grunde ist dies nicht ein Unterschied nach der Zahl, sondern nach der Bestimmtheit oder Bestimmungsweise der Subjekte, wovon nachher in Nr. 3 zu handeln sein wird.

Dagegen ergeben sich noch einige andere Einteilungen der zusammengesetzten Rechtsverhältnisse, wenn man spezieller die Art, wie die verschiedenen Subjekte der betreffenden Rechtsverhältnisse durch die den Inhalt bildenden Normen zu ein und demselben Verhältnisse vereinigt erscheinen, sowie die Möglichkeit einer mehrfachen Zusammensetzung ins Auge fasst. In ersterer Hinsicht unterscheiden wir zunächst zwei Hauptformen: gleichmässig und ungleichmässig zusammengesetzte Rechtsverhältnisse.

„Gleichmässig zusammengesetzt" ist ein Rechtsverhältnis, wenn für alle Subjekte desselben ganz die gleichen Normen gelten. Dabei ist aber wiederum ein Doppeltes denkbar. Die betreffenden Normen können von der Art sein, dass dadurch sämtliche Subjekte des Rechtsverhältnisses in völlig gleicher Weise gegeneinander (also jedes gleichmässig gegen jedes) berechtigt und verpflichtet werden; solcher Art ist das Verhältnis mehrerer „Gesellschafter", das Verhältnis der gesamten Vereinsgenossen als solcher je zu einander (natürlich nur, sofern Rechte und Pflichten die gleichen sind), ferner das personenrechtliche Verhältnis aller Privatrechtsgenossen untereinander, sowie das allgemeine Verhältnis zwischen Staaten, welche ein und dasselbe Völkerrecht anerkennen. Es kann aber auch geschehen, dass für alle Subjekte des betreffenden Rechtsverhältnisses zwar die gleichen Normen, aber in verschiedener Weise gelten, dergestalt nämlich, dass ein einzelnes Subjekt oder ein bestimmter Teil der Subjekte gegenüber allen anderen in der durch jene Normen vorgeschriebenen gleichen Weise berechtigt und verpflichtet wird. Verhältnisse der letzteren Art sind: das Verhältnis des durch ein Verbrechen Verletzten zu den Mitthätern des Verbrechens als Solidarschuldnern, das Verhältnis des Erben zu den Legataren, das Verhältnis des dinglich Berechtigten zu allen anderen Privatrechtsgenossen bezüglich der seinem dinglichen Rechte unterliegenden Sache, das Verhältnis des römischen Hausvaters zu den seiner Gewalt unterworfenen Familiengenossen, sowie das Verhältnis zwischen Eltern und Kindern nach heutigem Rechte, ferner das Verhältnis des

Staates als juristischer Person zu den sämtlichen Staatsgenossen als solchen.

„Ungleichmässig zusammengesetzt“ nennen wir dagegen diejenigen Rechtsverhältnisse, für deren Subjekte verschiedene Normen Verschiedenes vorschreiben. So umfasst das Familienverhältnis, auch nach seiner gegenwärtigen Bedeutung, ausser den vorher schon berührten Normen für das Verhältnis der Eltern zu den Kindern, auch Normen für die Eltern als Ehegatten, sowie für die Kinder als Geschwister untereinander; so vereinigt das Staatsverhältnis im weiteren Sinne als Ganzes in sich die beiden vorher genannten Teilverhältnisse, einerseits zwischen allen Staatsgenossen als Privatrechtsgenossen, anderseits zwischen dem Staate als Gesamtheitssubjekt und den einzelnen Staatsgenossen, und weiter das letztere dieser beiden Teilverhältnisse nicht nur das oben schon genannte Verhältnis zwischen dem Staate und allen Staatsgenossen als solchen, sondern auch das Verhältnis des Staates zu den zur Erfüllung seiner Aufgaben Berufenen (den Staatsorganen), sowie sein Verhältnis zu den ihm subordinierten Körperschaften.

Der grösste Teil der vorstehend angeführten Beispiele kann übrigens zugleich zur Illustration einer mehrfachen Zusammensetzung innerhalb ein und desselben Rechtsverhältnisses dienen.

3. Indem wir schliesslich zu der Einteilung der Rechtsverhältnisse in solche zwischen individuell bestimmten und solche zwischen generell bestimmten Subjekten uns wenden, müssen wir uns vor allem gegen ein Missverständnis verwahren. Die Begriffe „Individuum“ und „individuell bestimmtes Subjekt“ sind in Wahrheit ebensowenig identisch wie „Individuum“ und „Mensch“. Dass alle Rechtsverhältnisse nur in der Anerkennung lebendiger Menschen wirklich existieren, ist von mir bereits unzählige Male betont worden; aber nicht minder gewiss habe ich schon wiederholt darauf hingewiesen, dass in der Vorstellung der wirklich anerkennenden Rechtsgenossen auch willensunfähige Menschen und rein fingierte Personen als Subjekte von Rechtsverhältnissen aufgefasst werden. Alle diese Subjekte von Rechtsverhältnissen, auch die bloss in der Vorstellung Anderer existierenden, sind immer und überall Individuen, wenn auch Individuen von verschiedener Art: menschliche Individuen, Vereins-Individuen, Stiftungs-Individuen,

Staaten-Individuen u. s. w.; Rechtsverhältnisse zwischen Nicht-Individuen, zwischen Gattungen oder Arten von Wesen, m. a. W. zwischen blossen Abstraktionen als solchen sind — mindestens von unserem Begriff des Rechtsverhältnisses aus — völlig undenkbar.

Dagegen kann die Art und Weise, wie durch die den Inhalt eines Rechtsverhältnisses bildenden Normen oder eine bestimmte einzelne unter ihnen die Subjekte des Rechtsverhältnisses (also diejenigen, für welche die betreffenden Normen gelten sollen,) bestimmt werden, eine verschiedene und zwar eine zweifache bezw. dreifache sein.

Zuvörderst können alle Subjekte des Rechtsverhältnisses nach gewissen ganz individuellen Eigenschaften, wie sie eben nur einem einzigen konkreten Individuum angehören, also vor allem durch die Angabe des gerade zur Feststellung der Identität dienenden Namens (Personennamens, Vereinsnamens u. s. w.) ein für allemal fest bestimmt sein, so dass ein Wechsel der Individuen, ein Ersatz der zuerst vorhandenen durch andere, wenn auch noch so gleichartige, innerhalb des so begründeten Rechtsverhältnisses ausgeschlossen ist. Es liegt dann in der Natur solcher Verhältnisse, dass selbst das einfache Ausscheiden eines der bisherigen Subjekte des Rechtsverhältnisses den Untergang desselben bedingt; das von den übrigen Subjekten etwa fortgesetzte Verhältnis mag dem aufgehobenen inhaltlich ganz gleich sein, es mag auch den betreffenden Rechtsgenossen als Fortsetzung des alten gelten, aber in Wahrheit ist es doch immer ein neues. Wenn wir nun alle Rechtsverhältnisse von der so geschilderten Art als „Rechtsverhältnisse zwischen individuell bestimmten Subjekten" bezeichnen, so wird dies wohl keinen Widerspruch finden. Dagegen ist zu beachten, dass zu dieser umfassenden Gruppe nicht nur die sogenannten höchstpersönlichen Rechtsverhältnisse, sondern auch die meisten sonstigen privatrechtlichen Vertragsverhältnisse zu rechnen sind, ohne Rücksicht darauf, ob die vertragsmässigen Handlungen (Leistungen) auch von anderen als den durch den Vertrag selbst Verpflichteten vorgenommen werden können. Auch die Cession einer einfachen Geldforderung, überhaupt jede Übertragung eines Rechtsanspruchs auf eine andere, also ausserhalb des bisherigen Rechtsverhältnisses stehende Person, ist ganz ebenso, wie die

Übertragung einer vertragsmässigen Rechtspflicht, Begründung eines neuen Rechtsverhältnisses; der Unterschied der Cession von den verschiedenen Formen der Novation, durch welche ein bisher bestehendes Forderungsverhältnis auf Dritte bezogen werden soll, liegt nur darin, dass bei der ersteren der Inhalt des neuen Verhältnisses schlechtweg durch den Inhalt des alten bestimmt sein soll, während bei den verschiedenen Fällen der Novation der Inhalt irgendwie neu formuliert wird, wenn auch teilweise unter Bezugnahme auf den Inhalt des alten.

Etwas anders gestaltet sich die Sache, wenn die das Rechtsverhältnis beherrschenden Normen — unter sonst anscheinend ganz gleichen Voraussetzungen — die Bestimmung hinzufügen, dass das durch sie regulierte Verhältnis auch nach dem Ausscheiden des einen oder anderen Rechts- oder Pflichtensubjekts, sofern nur wenigstens zwei Subjekte übrig bleiben, für diese fortbestehen, oder dass an Stelle der Ausscheidenden gewisse andere, ebenfalls individuell bezeichnete Personen eintreten sollen. Rein praktisch angesehen liegt es nahe, jedes derartige Verhältnis zunächst schlechtweg als ein Rechtsverhältnis bloss zwischen den anfänglich vorhandenen individuell bestimmten Subjekten, und entsprechend das Rechtsverhältnis nach dem Ausscheiden eines Mitgliedes bezw. nach Ersatz desselben durch das eventuell bezeichnete neue Mitglied ganz ebenso, wie das durch die Cession einer Forderung hergestellte Schuldverhältnis, als ein Rechtsverhältnis zu behandeln, das zwar von dessen eigenen Subjekten oder von einem superordinierten Rechte als Fortsetzung eines früheren aufgefasst wird, aber in Wahrheit ein neues, wenn auch dem Inhalte nach durch jenes frühere bestimmtes Rechtsverhältnis ist. Genauer betrachtet jedoch ist diese Auffassung im gegenwärtigen Falle keine zutreffende. Ja, es entsteht die Frage, ob derartige Rechtsverhältnisse überhaupt noch als „Verhältnisse zwischen individuell bestimmten Subjekten“ charakterisiert werden dürfen. Individuell bezeichnet sind freilich auch hier alle für die betreffenden Rechtsverhältnisse in Betracht kommenden Subjekte; aber mit dieser individuellen Bezeichnung ist hier nicht unmittelbar auch die Bestimmung verbunden, dass eben diese Subjekte, und nur sie, Subjekte des bezüglichen Rechtsverhältnisses sein sollen. Viel-

mehr ist die Entscheidung darüber, wer in jedem einzelnen Falle als Subjekt eines gewissen Rechtsverhältnisses gelten soll, ausser von dem Besitze einer bestimmten individuellen Persönlichkeit, noch weiter von dem Eintritt besonderer Bedingungen, speziell gewisser Willensentscheidungen, Handlungen, Erlebnisse der individuell bezeichneten Personen abhängig gemacht, so dass innerhalb des Kreises der letzteren, je nachdem gerade jene besonderen Bedingungen erfüllt sind oder nicht, ein Wechsel stattfinden kann, ohne dass dadurch das Rechtsverhältnis selbst ein neues würde. Noch mehr: es ist sogar zu beachten, dass die hier überall vorausgesetzte Zusatzbestimmung zu den das betreffende Rechtsverhältnis beherrschenden Normen nicht selbst wieder eine besondere Norm zu sein braucht, sondern unter Umständen auch aus dem Inhalt oder Zusammenhange der anderen Normen abzunehmen ist. Als Beispiel möge das Verhältnis des Erben zu mehreren Legataren dienen, sofern die den ersteren verpflichtende testamentarische Verfügung etwa dahin lautet, dass die Individuen A, B, C zusammen jährlich die Summe von 300 Mark als Leibrente bekommen, für den Fall des Todes je eines der Genannten aber zunächst der D und dann der E als Ersatzmänner eintreten sollen. Hier bezeichnet die testamentarische Norm unmittelbar nur den Kreis der eventuell Berechtigten, und zwar in individuell bestimmter Weise; wer aus diesem Kreise seiner Zeit wirklich berechtigtes Subjekt des betreffenden Rechtsverhältnisses werden wird, hängt teils von der Lebensdauer, teils von dem Willen der zu Legataren Berufenen ab. Jedenfalls entsteht ein wirkliches Rechtsverhältnis zwischen dem eingesetzten Erben und den Legataren erst, wenn sowohl der erstere wirklich Erbe geworden, als auch die letzteren das Legat angenommen haben; denn eben damit hat die testamentarische Norm erst die notwendige Anerkennung als Rechtsnorm seitens derjenigen gefunden, für welche sie maassgebend sein will. Anderseits ist in dem zunächst vorauszusetzenden Falle, dass die in erster Linie berufenen A, B, C sämtlich das Legat annehmen, für den nachberufenen D und E, sofern nicht etwa das Testament oder das superordinierte Privatrecht das Gegenteil vorschreibt, kein Anlass vorhanden, sich sofort über Annahme oder Nichtannahme zu entscheiden; und so lange diese Entscheidung

nicht erfolgt, so lange die testamentarische Norm in der für sie maassgebenden Richtung von ihnen selbst noch in keiner Weise anerkannt ist, kann auch von keinem Rechtsverhältnisse zwischen ihnen und dem Erben die Rede sein. Wenn trotzdem das Rechtsverhältnis zu dem Erben, in welches sie nach dem Ausscheiden der zuerst berufenen Legatare A und B durch die nunmehrige Annahme des Legats eintreten, nicht als ein neu begründetes, sondern als mit dem bisher schon vorhandenen identisch zu denken ist, so hat dies seinen einzigen zureichenden Grund darin, dass es auch schon bisher nicht ein Rechtsverhältnis zwischem dem Erben und dem A, B, C als diesen so benannten Individuen, sondern vielmehr ein Rechtsverhältnis zwischen dem Erben und denjenigen war, die aus einem Kreise vom Erblasser individuell bezeichneter Personen in Gemässheit weiterer Bestimmungen des Testaments, also infolge Erfüllung gewisser allgemeinerer Bedingungen, als Berechtigte hervortraten. Zwar mag es immerhin erlaubt sein, auch in Fällen der zuletzt besprochenen Art von Rechtsverhältnissen zwischen individuell bestimmten Subjekten zu reden. In der That bildet aber diese Rechtsverhältnisart bereits den Übergang zu den Rechtsverhältnissen mit bloss generell oder abstrakt bestimmten Subjekten, und es würde jedenfalls am richtigsten sein, auch für sie einen besonderen technischen Ausdruck zu gebrauchen, etwa: „Rechtsverhältnisse zwischen Subjekten, die teils individuell, teils generell oder bedingt bestimmt sind."

Mit den vorstehenden Bemerkungen ist aber auch schon das Wesen derjenigen Rechtsverhältnisse angedeutet, die wir schlechtweg als Verhältnisse zwischen „bloss generell oder abstrakt bestimmten Subjekten" charakterisieren. Das Charakteristische derselben besteht eben darin, dass die ein solches Verhältnis regelnden Normen die Subjekte der darin beschlossenen Ansprüche und Pflichten nur nach dem thatsächlichen Vorhandensein gewisser allgemeinerer Eigenschaften, nach der thatsächlichen Erfüllung, dem thatsächlichen Zusammentreffen gewisser allgemeinerer Bedingungen bestimmen. Dabei versteht sich ganz von selbst, dass auch ein solches Rechtsverhältnis immer nur dadurch wahrhaft entstehen, d. h. in die Wirklichkeit, in das Leben eintreten kann, dass konkrete menschliche Individuen das Verhältnis begründen oder in

das solchergestalt begründete eintreten. Aber die zu einem bestimmten Zeitpunkte in diesem Verhältnisse stehenden Personen sind doch nicht als die so und so benannten, je nur einmal in der Welt existierenden Individuen, sondern einzig und allein darum Subjekte des Rechtsverhältnisses, weil sie Individuen von einer bestimmten Art sind, d. h. Individuen, an denen gerade alle diejenigen Bedingungen erfüllt erscheinen, an welche die das Rechtsverhältnis beherrschenden Normen die Subjekts-Qualität knüpfen. Von solcher Art ist z. B. das Verhältnis aller Genossen eines Vereins untereinander; desgleichen das entsprechende Verhältnis der Geschlechts-, Stammes- und Standesgenossen, vor allem auch der Volks- oder Staatsgenossen untereinander.

Dass die Bedingungen, von welchen in allen diesen Fällen das Subjektsein abhängt, äusserst verschiedene sind, kommt für unsere gegenwärtige Erörterung in keiner Weise in Betracht. Dagegen ist wohl zu beachten, dass gerade die wichtigsten der von uns beispielsweise genannten Rechtsgemeinschaften, nämlich Verein und Staat, nicht schlechtweg als Rechtsverhältnisse von bloss generell bestimmten Subjekten aufzufassen sind. Mit allem Bedacht habe ich zunächst nur das Verhältnis der Vereins- und Staatsgenossen je untereinander als Beispiel angeführt, nicht das Rechtsverhältnis des Vereins oder der Staatsgemeinschaft im allgemeinen. Allerdings kann man noch einen Schritt weiter gehen, als ich hier gethan habe: man kann sagen, dass Verein und Staat, sofern man sie daraufhin ansieht, in welchen lebendigen Subjekten, will sagen Menschen, sie jederzeit allein wirklich existieren, in der That nicht anders, als eben als Rechtsverhältnisse von nur generell bestimmten, fortwährend wechselnden Subjekten gekennzeichnet werden können. Zieht man dagegen zugleich die eigentümliche Subjektsvorstellung in Betracht, welche jene lebendigen Menschen, in deren Anerkennung das betreffende positive Recht seine Existenz hat, — sei es in naiv phantasierender, sei es in bewusst fiktiver Weise, — mit den Begriffen „Verein“ und „Staat“ verbinden, fasst man m. a. W. Verein und Staat zugleich als juristische Gesamtpersönlichkeiten ins Auge, so erscheint das Verhältnis zwischen der Vereins- oder Staatspersönlichkeit und den Vereins- oder Staatsgenossen nicht als Verhältnis zwischen lauter

generell bestimmten Subjekten, sondern vielmehr als Verhältnis zwischen einem einzigen, zwar bloss fiktiven, aber gerade in dieser Fiktion konkret gedachten, als Individuum vorgestellten Subjekte einerseits und der wechselnden Zahl generell bestimmter Subjekte anderseits.

Und damit kehren wir noch einmal zu der Übergangsstufe zwischen Rechtsverhältnissen unter individuell bestimmten und solchen unter bloss generell bestimmten Subjekten zurück. Waren wir oben zu dieser Übergangsstufe dadurch gelangt, dass wir Verhältnisse, deren Subjekte durch die maassgebenden Normen in erster Linie individuell bezeichnet waren, dennoch wegen gewisser zusätzlicher Bestimmungen nicht mehr als Verhältnisse zwischen rein individuell bestimmten Subjekten ansehen konnten, so haben uns unsere letzten Überlegungen bereits zu dem weiteren Zugeständnis geführt, dass es auch noch in einem anderen Sinne Rechtsverhältnisse zwischen teils individuell, teils generell bestimmten Subjekten giebt: Rechtsverhältnisse nämlich, bei denen nur ein Teil der Subjekte als bloss generell bestimmt erscheint, der andere Teil dagegen oder wenigstens Ein einzelnes Subjekt des Verhältnisses streng individuell bestimmt ist. Genauer betrachtet aber ist die Zahl der so gearteten Rechtsverhältnisse eine ausserordentlich grosse. Dem schon angeführten Beispiele des Verhältnisses zwischen Verein und Vereinsgenossen, Staat und Staatsgenossen treten als nächstverwandte Rechtsverhältnisse die Verhältnisse aller derjenigen Herrschaftsverbände zur Seite, in denen das herrschende Subjekt nicht eine Gesamtpersönlichkeit oder Anstalt, sondern nach der Vorstellung der Genossen selbst unmittelbar und ausschliesslich ein bestimmtes menschliches Individuum ist, mag im übrigen der Herrschaftsverband sich auf nur wenige Personen erstrecken, wie bei der Familien- oder Hausgemeinschaft (vgl. Kritik I, S. 126 f.), oder auf Tausende und Millionen von Beherrschten, wie ein umfassender Patriarchal- oder Patrimonialstaat.[2]) Nicht minder gehören hierher alle Teilverhält-

[2]) Man wird mir vielleicht einhalten, dass im patrimonialen Herrschaftsverbande auch das herrschende Subjekt als ein nur generell, durch den Besitz eines gewissen Landgebietes bestimmtes Subjekt sich auffassen lasse. Dass dies möglich und unter Umständen geboten sei, leugne ich nicht. Ja, ich

nisse der oben genannten Rechtsverhältnisse zwischen bloss generell bestimmten Subjekten, in denen konkrete Individuen, die z. Z. die nach dem betreffenden Rechte erforderlichen Subjekts-Eigenschaften in sich vereinigen, zu allen anderen (fortgesetzt nur generell bestimmten) Genossen des fraglichen Vereins-, Geschlechts-, Stammes-, Standes-, Staats- oder sonstigen Gemeinschaftsverhältnisses stehen. Endlich fallen auch noch viele den bisher besprochenen Verhältnissen subordinierte Rechtsverhältnisse unter die uns hier interessierende Kategorie. Vor allem mag an diejenigen Privatrechtsverhältnisse erinnert werden, deren Inhalt sogenannte absolute Vermögensrechte bilden. Aber auch manche Privatrechtsverhältnisse von nur relativem Charakter, bei welchen also dem konkreten Berechtigten nicht, wie bei den absoluten Privatrechten, alle anderen Privatrechtsgenossen, sondern nur gewisse bestimmt qualifizierte Genossen als Verpflichtete gegenüberstehen, sind hier zu nennen: so — abgesehen von der schon im Zusammenhange mit den Herrschaftsverbänden berührten Familiengemeinschaft — insbesondere das Rechtsverhältnis zwischen dem auf einem Inhaberpapiere bezeichneten, individuell bestimmten Schuldner und den nur generell, durch den Besitz des Papiers charakterisierten Gläubigern; so das Verhältnis zwischen einer Stiftung und den nur generell, z. B. durch Familienangehörigkeit und Nähe des Verwandtschaftsgrades bestimmten Personen, die auf Stiftungsleistungen Anspruch haben; desgleichen umgekehrt das Rechtsverhältnis

---

gebe sogar zu, dass in ähnlicher Weise auch in der Erb- und Wahlmonarchie der Monarch als generell, durch die Thronfolgeordnung oder durch die Wahl bestimmtes Subjekt angesehen werden kann, bezw. auf Grund eines positiven Rechts angesehen werden muss. Aber auch wo die zuletzt erwähnte Voraussetzung zutrifft, folgt daraus noch keineswegs, dass das ganze bezügliche Verbands- oder Staatsverhältnis schlechthin — also wohlverstanden: auch nach der das betreffende positive Recht beherrschenden Anschauung — als ein Rechtsverhältnis zwischen lauter generell bestimmten Subjekten betrachtet werden müsste. Vielmehr wird in allen derartigen Fällen die Frage aufzuwerfen sein, ob sich nicht mit jener generellen Bestimmung der herrschenden Subjekte zugleich, wenn auch nur im Keime, der Gedanke an eine konkrete Körperschafts- oder Anstaltspersönlichkeit verbindet, als deren Organe jene generell bestimmten, im Laufe der Zeit wechselnden, herrschenden Subjekte erscheinen.

zwischen einer zehntberechtigten Ortskirche und den zehntpflichtigen Grundstücksbesitzern der Parochie. (Vgl. Kritik II, S. 210 ff., insbes. 212.)

§ 18.

Eine allgemein durchgreifende Unterscheidung der Rechtsverhältnisse auf Grund der verschiedenen Art oder der Zahl der Rechtsobjekte aufzustellen, ist zwar nicht unmöglich, aber doch wissenschaftlich ziemlich wertlos. Dagegen ist das erstere der genannten beiden Momente von hervorragender Bedeutung für die Klassifikation der Rechtsverhältnisse innerhalb gewisser beschränkterer Rechtsgebiete und für die Systematik aller möglichen Fächer.

Nach der verschiedenen Weise, wie die Objekte der Rechtsverhältnisse durch die sie beherrschenden Normen bestimmt sind, dürfen wir ferner unterscheiden: Rechtsverhältnisse mit individuell bestimmten, Rechtsverhältnisse mit ausschliesslich generell bestimmten, Rechtsverhältnisse mit teils individuell, teils generell bestimmten Objekten.

1. Die verschiedenen Arten der Rechtsobjekte, wie wir solche in § 14, namentlich in den Nummern 4—11, ins Auge gefasst haben, bilden naturgemäss auch bedeutsame Momente für die Klassifikation der Rechtsverhältnisse oder doch der zum Inhalt derselben gehörigen Ansprüche und Pflichten. So scheiden sich zuvörderst innerhalb des Privatrechts das Personenrecht und das Vermögensrecht, je nachdem als Objekte der darunter fallenden Rechtsverhältnisse ein oder mehrere Rechtssubjekte — sei es in der Gestalt des Berechtigten oder Verpflichteten, sei es in noch anderen Personen — uns entgegentreten, oder vielmehr Sachen und Thätigkeiten, Geistesprodukte und Rechte, welche irgend einen wirtschaftlichen Wert, d. h. eben „Vermögenswert“ haben. So teilt sich ferner speziell das Familienrecht und innerhalb desselben wiederum das Eherecht nach dem gleichen Gesichtspunkte in zwei wohl zu unterscheidende Gruppen von Rechtsnormen, und entsprechend begreift das Familien- und das Eheverhältnis zwei

Arten von Rechtsansprüchen und Rechtspflichten. Und wo scheinbar im reinen Vermögensrechte Verhältnisse auftauchen, als deren Objekt in Wahrheit immer nur eine Person, wenn auch bloss nach einer bestimmten Richtung hin, angesehen werden kann, wie z. B. bei einer Alimentationsverbindlichkeit, da liegt auch in Wahrheit ein gemischtes, kein bloss vermögensrechtliches Verhältnis vor.

Von ganz ähnlicher durchgreifender Wichtigkeit ist offenbar der Unterschied der Rechtsobjekte für die Klassifikation derjenigen primären Rechtsansprüche des Staates an die Staatsgenossen, deren Übertretung mit öffentlicher Strafe bedroht ist oder m. a. W. die thatsächliche Voraussetzung für die Wirksamkeit des Strafrechts im engeren Sinne bildet. Geht doch fast jede Systematik des Strafrechts, fast jeder Versuch, einen Überblick über die ungeheure Masse der Deliktsarten zu gewinnen, bewusst oder unbewusst von diesem Gesichtspunkte aus. Freilich ist zu beachten, dass es sich hierbei nicht um eine Klassifikation von Rechtsverhältnissen auf Grund der Verschiedenartigkeit je ihrer besonderen Objekte handelt, sondern vielmehr nur um eine Klassifikation von Rechtsansprüchen, die samt und sonders zu dem Inhalt Eines grossen, umfassenden Gesamtrechtsverhältnisses gehören, dessen Objekt alle die gedachten Dinge zusammen bilden, ja strenggenommen auch diese nur in Verbindung mit noch gar vielen anderen.[1])

Mit der letzterwähnten Maassgabe beruht aber auch weiter die Systematik des ganzen öffentlichen Rechts eines Staates mehr oder weniger auf dieser Verschiedenheit der Rechtsobjekte. Nur

[1]) Hieran wird auch nichts wesentliches geändert, wenn wir (statt des Einen Staatsverhältnisses selbst) die einzelnen Teilverhältnisse ins Auge fassen, in welchen je ein Staatsgenosse zum Staate steht, — wenigstens wenn wir hier von denjenigen primären Normen absehen, deren Übertretungen als Sonderdelikte zu bezeichnen sind. Jedes solche Teilverhältnis umfasst natürlich auf Seite des betreffenden konkreten Staatsgenossen die Pflicht zur Befolgung aller jener primären Normen, die der Staat an alle Staatsgenossen richtet; man kann demnach wohl in jedem solchen Teilverhältnisse eine Fülle verschiedener, entsprechend dem Objekte dieser Normen bestimmter und zu klassifizierender Pflichten, nicht aber eine Verschiedenartigkeit der mehreren Teilverhältnisse mit Rücksicht auf das Objekt unterscheiden... Ebensowenig kann von einer Klassifikation subordinierter öffentlich-rechtlicher Verhältnisse

ist zu beachten, dass die im Gebiete des Privatrechts in erster Linie stehenden Rechtsobjekte, nämlich Personen und Sachen, abgesehen von den schon besprochenen, jedem Strafrechte zu Grunde liegenden Ansprüchen des Staates, meist erst mehr oder minder mittelbar als Objekte öffentlich-rechtlicher Ansprüche und Pflichten erscheinen und dafür die in § 14, Nr. 9—11 erörterten Thätigkeiten, Rechtshandlungen und Rechtsverhältnisse im Vordergrunde der Betrachtung stehen. Es ist daher auch zu wünschen, dass die Wissenschaft den zuletzt bezeichneten grossen Gruppen von Rechtsobjekten gerade unter dem hier interessierenden Gesichtspunkte noch mehr Aufmerksamkeit widmet. Bedeutsame Schritte in dieser Richtung sind ja freilich schon die mancherlei Untersuchungen über die verschiedenen Arten der Regierungsthätigkeit, über den Unterschied zwischen Gesetz, Verordnung, Verwaltungsverfügung, über Rechtspflege und Verwaltung im engeren Sinne u. a. m.; aber die Untersuchung ist doch noch tiefer in die einzelnen Gebiete hinein fortzusetzen. Beispielsweise möchte ich glauben, dass die a. a. O. gegebenen Andeutungen bezüglich des Prozessrechts eine eingehendere Erwägung verdienten. Wenn es erlaubt ist, als Objekt des ganzen Civilprozessverhältnisses das durch Urteil zu normierende Privatrechtsverhältnis zu betrachten, wie es sich nach dem gesamten Verlaufe des Prozesses darstellt, so mag es nicht minder angezeigt erscheinen, die Rechte und Pflichten einerseits des in dem Richter repräsentierten Staates, anderseits der den Prozess führenden Parteien gegenüber dem ersteren wesentlich nach den besonderen Objekten derselben zu klassifizieren, d. h. teils nach den im Namen des Staates erfolgenden

---

vom Gesichtspunkte des Objekts der im Texte berührten primären Normen die Rede sein. Denn mit Ausnahme wiederum der Fälle, wo die Übertretung der betreffenden primären Norm ein sogenanntes Sonderdelikt begründet, giebt es überhaupt keine subordinierten öffentlich-rechtlichen Verhältnisse, deren Inhalt jene primären Normen darstellen. Vor ihrer Übertretung steht jeder einzelne Staatsgenosse in bezug auf sie niemals in einem anderen Verhältnisse zum Staate, als in dem oben charakterisierten Teilverhältnisse des Staatsverhältnisses selbst; die subordinierten Rechtsverhältnisse dagegen, die in der That aus jedem Delikte entstehen, haben zum Inhalt nicht eine jener primären Normen, sondern stets nur sekundäre Normen und zwar Normen mit verhältnismässig gleichartigem Objekt.

Verfügungsakten, teils nach den Anträgen und sonstigen Prozesshandlungen der Parteien, durch welche in Gemässheit der allgemeinen Prozessrechtsnormen jene Rechtsansprüche und Rechtspflichten regelmässig erst ihren vollen, konkreten Inhalt erhalten.

2. Je höher man die Bedeutung der verschiedenen Arten der Rechtsobjekte für die Klassifikation der Rechtsverhältnisse, bezw. der Rechtsansprüche und Rechtspflichten anschlägt, desto geringeres Gewicht wird man vergleichsweise der Verschiedenheit der Zahl der Rechtsobjekte beilegen, die als Objekte eines und desselben Rechtsverhältnisses, desselben Anspruchs oder derselben Rechtspflicht zu bezeichnen sind.

Dass es möglich ist, „Rechtsverhältnisse mit einem einzigen Objekt“ und „solche mit mehreren Objekten“ zu unterscheiden, wird keiner besonderen Begründung bedürfen. Allein ebenso gewiss hat diese Unterscheidung, mindestens in dieser Allgemeinheit, nur einen äusserst geringen wissenschaftlichen Wert; etwas günstiger liegt die Sache wohl höchstens da, wo die Unterscheidung benutzt wird, um innerhalb einer grösseren Gruppe von Rechtsverhältnissen mit wesentlich gleichartigen Objekten eine engere Gruppierung vorzunehmen.

Erheblicher darf vielleicht die Frage erscheinen, ob und inwieweit es möglich ist, von mehreren Objekten eines und desselben Rechtsanspruchs oder einer und derselben Rechtspflicht zu reden. Aus der Thatsache, dass es zahlreiche Rechtsverhältnisse mit mehreren Objekten giebt, — einer Thatsache, die wir als geradezu unanfechtbar voraussetzen durften, — ist kein unmittelbarer Schluss in dieser Hinsicht zu ziehen. Denn bei diesen Rechtsverhältnissen mit verschiedenen Objekten sind es regelmässig auch verschiedene, zu dem Inhalt desselben Verhältnisses gehörige Ansprüche, denen die verschiedenen Objekte entsprechen. Noch weniger ist daraus, dass öfters mehrere zu dem Inhalte desselben Rechtsverhältnisses gehörige Rechtsansprüche auf ein und dasselbe Objekt sich beziehen, irgendwie zu folgern, dass auch das Umgekehrte — Beziehung desselben Anspruchs auf mehrere Objekte — möglich sein müsse. Vielmehr verlangt die Frage nach der letzteren Möglichkeit eine Prüfung ganz für sich. Auf den ersten Anblick möchte man sehr geneigt sein, sie in völlig ver-

neinendem Sinne zu beantworten. In zahlreichen Fällen, in denen rein sprachlich betrachtet es immerhin erlaubt sein mag, von „einem Anspruche (oder einer Rechtspflicht) in Beziehung auf mehrere oder verschiedene Objekte“ zu sprechen, wird nähere Erwägung regelmässig dazu führen, dass entweder der angeblich „eine“ Anspruch als eine Mehrzahl von Ansprüchen, die nur durch einen Kollektivausdruck bezeichnet sind, oder umgekehrt die mehreren Objekte nur als Teile eines einzigen, umfassenderen Objekts, z. B. einer Gesamtpersönlichkeit oder Gesamtsache (vgl. oben § 14, Nr. 4, 5 und 7) sich darstellen. Auch ist zu beachten, dass die letztere Alternative keine ausschliessende ist; die beiden hier zunächst einander entgegengesetzten Auffassungen lassen sich unter Umständen in eigentümlicher Weise miteinander verbinden. Namentlich kommt es nicht selten vor, dass ein umfassenderer Anspruch in Beziehung auf ein Gesamtobjekt der letztgedachten Art als superordinierter Anspruch über zahllosen subordinierten Ansprüchen an ebenso vielen Einzelobjekten erscheint, die gegenüber dem ersteren Anspruche zunächst nur als mögliche Bestandteile des Gesamtobjekts sich charakterisieren. So sind z. B. die Ansprüche des Erben auf Herausgabe bestimmter einzelner Sachen, die zur Erbschaft gehören, sämtlich subordiniert seinem Gesamtanspruch in bezug auf die ganze, in diesem Falle nur ein einziges Objekt darstellende Erbschaft. Indessen fehlt es doch auch nicht an anderen Fällen, in denen jede der beiden letzterwähnten Konstruktionsmethoden versagt, weil in der That ein und derselbe Rechtsanspruch und entsprechend eine und dieselbe Rechtspflicht auf eine Mehrzahl von Objekten sich bezieht. Vor allem bietet das öffentliche Recht eine Fülle von Beispielen dieser Art dar. Wir wollen hier nur an die zahllosen primären Normen erinnern, die in unseren Strafgesetzen stillschweigend anerkannt werden: der aus ihnen sich ergebende Anspruch des Staates an alle Staatsgenossen lässt sich ja allerdings, wie wir in § 19 noch besonders zu erörtern haben werden, in so viele Einzelansprüche auflösen, als dem Staate hierbei Verpflichtete gegenüberstehen; allein jeder dieser Einzelansprüche oder, wenn man lieber will, die korrelate Pflicht jedes einzelnen Staatsgenossen gegen den Staat, die als solche schlechterdings nicht weiter auflösbar ist, bezieht sich zu-

gleich auf eine mindestens ebenso grosse, oft noch viel grössere Zahl von Objekten. Man kann Leben, Leib, Gesundheit, Ehre und Freiheit der Staatsgenossen, desgleichen alle sonstigen durch jene Normen geschützten Güter, Thätigkeiten, Verhältnisse der Menschen nimmermehr als blosse Teile je eines grossen Gesamtobjekts, sondern durchaus nur als je eine Mehrzahl von Objekten einer einzelnen bestimmten Verpflichtung jedes Staatsgenossen und des entsprechenden Staatsanspruchs auffassen.[2])

3. Ungleich bedeutsamer, als die Zahl, ist für die Klassifikation der Rechtsverhältnisse die verschiedene Art und Weise, wie ihre Objekte durch die sie beherrschenden Normen bestimmt sind. Zeugnis hierfür legt schon die bisherige Rechtswissenschaft ab; in der Lehre von den vertretbaren und nicht vertretbaren Sachen, sowie insbesondere vom Lieferungskaufe, desgleichen in der Lehre vom Irrtum, sowohl bei Rechtsgeschäften, wie bei Delikten, haben die praktischen Gesichtspunkte, die sich aus der Berücksichtigung der verschiedenartigen Bestimmungsweise der Rechtsobjekte ergeben, bereits mannigfache und meist richtige Verwendung gefunden. Allein die gemeinsame Grundlage dieser praktischen Gesichtspunkte ist bisher nicht genügend erkannt oder wenigstens nicht unzweideutig anerkannt worden.

Die Unterscheidung der Rechtsverhältnisse nach der verschiedenen Art und Weise, wie ihre Objekte durch die sie beherrschenden Normen bestimmt sind, geht durchaus parallel der in § 17, Nr. 3 erörterten Unterscheidung der Rechtsverhältnisse nach der verschiedenen Bestimmungsweise ihrer Subjekte. Wie

---

[2]) Selbstverständlich dürfen die hier erörterten (öffentlich-rechtlichen) Pflichten jedes Staatsgenossen gegen den Staat nicht verwechselt werden mit den (privatrechtlichen) Pflichten jedes Genossen gegen alle anderen Genossen. Bei den letzteren gestaltet sich das Bild sofort wieder anders: da das Gesamtprivatrechtsverhältnis sich in lauter Rechtsverhältnisse zwischen je zwei Privatrechtssubjekten auflösen lässt, so haben die personenrechtlichen Ansprüche und Pflichten immer nur ein einziges Objekt, nämlich Leben, Leib, Ehre u. s. w. des berechtigten Teils; dagegen wird man allerdings bei manchen vermögensrechtlichen Ansprüchen, z. B. bei dem allgemeinen Anspruch gegen jeden beliebigen Privatrechtsgenossen auf Nichtstörung im Besitz- oder Eigentumsverhältnis, ebenfalls eine Mehrzahl von Objekten desselben Anspruchs, in Gestalt von Sachen oder Thätigkeiten annehmen müssen.

wir a. a. O. Rechtsverhältnisse zwischen individuell und zwischen generell bestimmten Subjekten unterschieden haben, ganz ebenso — d. h. unter ganz gleichmässiger Anwendung der fraglichen technischen Ausdrücke — müssen wir Rechtsverhältnisse mit individuell bestimmten und Rechtsverhältnisse mit generell bestimmten Objekten unterscheiden. Alles, was wir dort zur Verwahrung wider Missverständnisse zu bemerken hatten, greift auch hier Platz; anderseits treten uns aber auch ganz analoge Zwischenstufen entgegen, wie wir sie dort bei näherer Überlegung in weitgehendem Umfange zugestehen mussten.

Den weitaus grösseren Teil der privatrechtlichen Einzelverhältnisse, in denen ein bestimmtes Individuum steht, bilden augenscheinlich Rechtsverhältnisse mit individuell bestimmten Objekten. Man kann jedoch nicht sagen, dass die Rechtsverhältnisse mit bloss generell bestimmtem Objekt nur als Ausnahmen innerhalb des Privatrechts zu bezeichnen wären; sie kommen sogar häufiger vor, als man wohl im allgemeinen annimmt. Neben dem schon oben genannten Lieferungskaufe und dem ebenfalls schon seiner allgemeinen Natur nach hierher gehörigen Darlehn stehen noch zahlreiche andere Vertragsverhältnisse, deren Objekt ebenfalls nur generell bestimmt ist, namentlich mannigfache Mandats-, Miets- und Dienstverhältnisse. Ferner ist zu beachten, dass das Objekt der Rechtsverhältnisse zwischen generell bestimmten Subjekten zunächst regelmässig auch nur generell bestimmt zu sein pflegt; insbesondere erscheinen auch die höchst verschiedenartigen Objekte des Gesamtverhältnisses aller Privatrechtsgenossen zu einander, zu welchem sich die privatrechtlichen Einzelverhältnisse als Teilverhältnisse oder subordinierte Rechtsverhältnisse verhalten, als nur generell bestimmte Objekte.

Ein wesentlich anderes Bild zeigt das öffentliche Recht. Obgleich hier auf der einen Seite des Rechtsverhältnisses ganz regelmässig ein individuell bestimmtes Subjekt, nämlich der konkrete Staat erscheint, dessen Recht gerade in Frage steht, sind dennoch die Objekte, nicht nur des Gesamtverhältnisses zwischen dem Staate und allen (wie auch immer qualifizierten) Staatsgenossen, sondern auch der darin begründeten Teilverhältnisse und subordinierten Verhältnisse in weit überwiegendem

Maasse bloss generell bestimmt. Zuvörderst weisen die zahllosen primären Rechtspflichten, die unsere Strafgesetze deutlich erkennbar voraussetzen und dadurch zugleich mitanerkennen, als öffentlich-rechtliche Pflichten, d. h. als Pflichten gegen den Staat, fast durchweg nur generell bestimmte Objekte auf. So ist das Objekt der öffentlich-rechtlichen Pflicht, keinen Menschen zu töten, zu vergewaltigen, an seinem Leibe zu schädigen (§ 14, Nr. 5), schlechthin der Mensch als solcher, nicht das bestimmte Individuum; so ist das Objekt jener anderen öffentlich-rechtlichen Pflichten, deren Übertretung wir als Diebstahl, Unterschlagung oder Sachbeschädigung charakterisieren, schlechthin die fremde Sache, nicht irgendwelche individuell bestimmte Sachen u. s. f. Ja, dies gilt sogar bei solchen öffentlich-rechtlichen Pflichten, als deren Objekt „der Kaiser“, „die Bundesfürsten“, „die Mitglieder landesherrlicher Häuser“ u. a. erscheinen; selbst wenn in einem bestimmten Zeitpunkte bloss ein einziges Individuum unter diesen Begriff fallen kann, wie beim Kaiser, ist das wahre Objekt doch nur der Kaiser als solcher, nicht als individuell bestimmter Mensch, dem diese Eigenschaft zu einem bestimmten Zeitpunkte zuzuerkennen ist.[3]) Eher würde es erlaubt sein, bei den Pflichten in bezug auf Gebiet und Verfassung des Staates, dem der Verpflichtete angehört,

---

[3]) Die Ausführungen im Text stehen im allgemeinen im Einklang mit der bisherigen Theorie und Praxis des Strafrechts. Zwar scheint dem die gewöhnliche Lehre vom „error in objecto“ zu widersprechen; aber es scheint auch nur so. Denn wo man diesen „Irrtum im Objekt“ für unerheblich erklärt, wie z. B. beim Morde die Verwechselung zweier verschiedener Personen, da handelt es sich in Wahrheit nicht um einen Irrtum über das in Frage stehende Rechtsobjekt, d. h. über das Objekt des Tötungsverbotes, sondern nur um einen Irrtum über die besondere Individualität des vom Delikt getroffenen Objekts. Wo dagegen jemand wirklich darin irrt, dass er in dem Gegenstande seines thatsächlichen Handelns etwas anderes sieht, als was Objekt der fraglichen Verpflichtung ist, wenn er beispielsweise in dem Menschen, den er thatsächlich getötet hat, vielmehr ein Tier zu sehen glaubte, da kann jedenfalls von einem verbrecherischen Vorsatze der bestimmten Art nicht die Rede sein. Ebenso ist die Beleidigung des Kaisers oder eines Bundesfürsten, die wirklich nur gegen den individuell bestimmten Menschen, aber nicht gegen seine autoritative Stellung sich richtet, genauer gesagt die Beleidigung der genannten Personen ohne jede Kenntnis ihrer Stellung, immer nur eine einfache Beleidigung, wie die irgend eines anderen Menschen, keine Majestätsbeleidigung.

von einem individuell bestimmten Objekte dieser Pflichten zu reden; wenigstens sofern man Staatsgebiet und Staatsverfassung als rechtlich normierte Bestandteile des besonderen Staatsindividuums auffasst, um dessen Recht es sich gerade handelt. Noch weniger lässt es sich bezweifeln, dass in allen denjenigen Fällen, wo die fragliche primäre Pflicht, als eine der allgemein gesetzlichen Pflicht subordinierte, ihren eigentlichen Inhalt erst erhält durch eine besondere subordinierte Rechtsnorm, genauer durch eine Spezialverfügung staatlicher Organe, — wo m. a. W. diese Spezialverfügung oder Spezialnorm (vgl. oben § 14, Nr. 10) als das Objekt der pflichtmässigen Handlung und darum auch des betreffenden subordinierten Rechtsverhältnisses selbst anzusehen ist, wie beispielsweise die Auferlegung eines Eides in einem bestimmten konkreten Civil- oder Kriminalprozesse, — dieses Objekt eines öffentlichrechtlichen Einzelverhältnisses als ein individuell bestimmtes zu bezeichnen ist; ein Meineid im Sinne unserer heutigen Strafgesetzgebung setzt sogar stets eine Pflicht voraus, deren Objekt vor der Eidesleistung in solcher Weise individuell bestimmt war (vgl. D. R.-Str.-G.-B. §§ 153 und 154). Und damit ist zugleich der maassgebende Gesichtspunkt angegeben, aus welchem auch die Rechtsverhältnisse der übrigen Gebiete des öffentlichen Rechts hinsichtlich der Bestimmungsweise ihrer Objekte meist leicht und einfach sich klassifizieren lassen: Wo eine Normensetzung selbst, also insbesondere auch eine staatliche Verfügung im weitesten Sinne als das Objekt eines Rechtsverhältnisses bezw. einer Rechtspflicht zu betrachten ist — und wie wir früher gesehen, trifft dies für das öffentliche Recht besonders häufig zu —, da kommt es in erster Linie darauf an, ob die fragliche Norm oder Verfügung eine Spezialnorm für einen bestimmten einzelnen konkreten Fall ist oder nicht; unter der ersteren Voraussetzung erscheint das Objekt des davon betroffenen Einzelverhältnisses regelmässig als individuell (eben durch die Spezialnorm) bestimmtes, unter der anderen Voraussetzung spricht umgekehrt mindestens die Vermutung für ein dem Inhalte nach generell bestimmtes Objekt, wenn auch der Form nach die zunächst als Objekt zu betrachtende Satzung als individuell bestimmte, so nur einmal vorhandene erscheint. (Vgl. § 14, Nr. 10, Anm. 15.)

§ 19.

Aus der möglichen Beziehung verschiedener Rechtsverhältnisse zu einander ergiebt sich endlich noch eine zwiefache wichtige Einteilung der Rechtsverhältnisse.

Einerseits lassen sich alle zusammengesetzten, d. h. mehr als zwei Subjekte in sich begreifenden Rechtsverhältnisse in eine grössere oder geringere Zahl von Teilverhältnissen auflösen, denen gegenüber das also aufgelöste Verhältnis als Gesamtverhältnis bezeichnet werden darf.

Anderseits stellen sich alle Rechtsverhältnisse, sofern sie den Grund ihres rechtlichen Bestandes entweder in sich selbst tragen oder vielmehr — schlechthin oder wenigstens nebenbei — auf den Bestand eines anderen Rechtsverhältnisses zurückführen, als Rechtsverhältnisse erster oder zweiter, dritter u. s. w. Ordnung dar; und je nachdem nun mehrere unter sich in einer entsprechenden näheren Beziehung stehende Verhältnisse ein und derselben Ordnung oder vielmehr — schlechthin oder doch gleichzeitig — verschiedenen Ordnungen angehören, unterscheiden wir dort koordinierte, hier super- und subordinierte, bezw. super- und subsumierbare Rechtsverhältnisse.

1. Die Unterscheidung von Gesamtverhältnissen und Teilverhältnissen hat zur Voraussetzung die in § 17, Nr. 2 erörterte Unterscheidung zwischen einfachen und zusammengesetzten Rechtsverhältnissen. Freilich lässt sich die Möglichkeit nicht bestreiten, auch den Inhalt eines in unserem Sinne einfachen Rechtsverhältnisses, d. h. eines jeden Rechtsverhältnisses zwischen bloss zwei Subjekten als einen aus verschiedenen Normen oder Normengruppen zusammengesetzten und entsprechend diese Normengruppen oder selber die einzelnen dazu gehörigen Normen als Teile des Verhältnisinhalts zu bezeichnen. Allein so wenig wir hieraus Anlass nehmen mochten, die betreffenden mehrnormigen Rechtsverhältnisse (vgl. § 16, Nr. 1) als zusammengesetzte Rechtsverhältnisse zu charakterisieren, so wenig erscheint es angezeigt, innerhalb eines Rechtsverhältnisses zwischen nur zwei Subjekten mehrere Teilverhältnisse zu unterscheiden. Auf der anderen Seite erkennt

schon der oberflächlichste Beobachter, dass jedes zusammengesetzte Rechtsverhältnis in unserem Sinne, d. h. jedes Verhältnis zwischen mehr als zwei Rechtssubjekten sich auflösen lässt in eine — je nach der Zahl der Subjekte grössere oder geringere — Menge von Rechtsverhältnissen zwischen weniger Subjekten. Letztere verhalten sich dann zu dem ersteren ganz und gar wie die Teile zum Ganzen; addieren wir sämtliche Teilverhältnisse, so erhalten wir von selbst wieder das vorher aufgelöste Verhältnis zwischen einer grösseren Zahl von Rechtssubjekten, das wir eben im Gegensatze zu den seinen Bestand bildenden Einzelverhältnissen das Gesamtverhältnis nennen.

Dabei ist allerdings nicht zu übersehen, dass auch die relativ einfachsten Teilverhältnisse, die Teilverhältnisse zwischen nur zwei Rechtssubjekten, niemals schlechthin einfache Rechtsverhältnisse, genauer gesagt, niemals Rechtsverhältnisse zwischen den beiden Rechtssubjekten als solchen, sondern immer nur Rechtsverhältnisse zwischen diesen beiden Subjekten als Genossen einer umfassenderen Gemeinschaft, m. a. W. als Subjekten des zusammengesetzten Rechtsverhältnisses sind. Denn bloss unter dieser Voraussetzung ist der obige Satz zutreffend, dass die Addition aller Teilverhältnisse das Gesamtverhältnis ergiebt; die Addition einer Reihe von schlechthin einfachen Rechtsverhältnissen führt immer nur zu einer Mehrzahl oder Summe von Rechtsverhältnissen, aber durchaus nicht zu einem zusammengesetzten oder Gesamtverhältnisse.

Aus den Erörterungen in § 17, Nr. 2 über gleichmässig und ungleichmässig zusammengesetzte Rechtsverhältnisse ist weiter zu entnehmen: Ist das Gesamtverhältnis ein gleichmässig zusammengesetztes, — sei es, dass die dasselbe beherrschenden Normen für alle Subjekte die gleichen Ansprüche und Pflichten, sei es, dass sie nur für den einen Teil die gleichen Ansprüche und für den anderen Teil die gleichen Pflichten begründen, — so sind alle Teilverhältnisse einander gleich; ist dagegen das Gesamtverhältnis ungleichmässig zusammengesetzt, so müssen auch die Teilverhältnisse entsprechend verschiedene sein. Ich betone: entsprechend verschiedene. Insoweit etwa innerhalb eines umfassenderen, ungleichmässig zusammengesetzten Gesamtverhältnisses sich mehr-

fache Abstufungen von Teilverhältnissen ergeben, wird es häufig geschehen, dass die bei der oberen Einteilung hervortretenden umfassenderen Teilverhältnisse zwar sämtlich im Vergleich zu einander verschieden sind, aber sich selbst dann in gleiche Teilverhältnisse auflösen lassen.

Mit der letzteren Bemerkung ist bereits darauf hingewiesen, dass der schon in § 17, Nr. 2 erwähnten mehrfachen Zusammensetzung notwendig auch die Möglichkeit einer mehrfachen Teilung entspricht. In welcher Weise aber diese Teilung vollzogen werden muss, wird sich am besten an einem Beispiele klar machen lassen, das ohnehin das hervorragendste Beispiel eines äusserst umfassenden Gesamtverhältnisses bildet: an dem Rechtsverhältnis der Staatsgemeinschaft.[1])

---

[1]) Soviel Kenntnis vom Staatswesen, als erforderlich ist, um die gegenwärtigen Erörterungen richtig zu verstehen, muss und kann ich hier, wie schon bei meinen bisherigen Ausführungen voraussetzen. Anderseits ist es nicht Aufgabe der juristischen Prinzipienlehre, den Begriff oder das Wesen des Staates zu bestimmen. Anders liegt die Sache freilich für diejenigen, welche den Staat zur Grundlage alles Rechts machen. Wenn ohne „Staat" Recht überhaupt undenkbar ist, so muss man natürlich vor allen Dingen genau wissen, was die charakteristischen Merkmale des Staates sind. Nach unserer Auffassung dagegen ist ja der Staat nur eine besondere Art von Rechtsgemeinschaft, und eben darum muss die Kennzeichnung seines Wesens in gleicher Weise den Spezialdisziplinen, insbesondere dem Staatsrecht und Völkerrecht überlassen bleiben, wie die nähere Erörterung des Begriffs der Kirche dem Kirchenrecht oder die Definition der Handelsgesellschaft dem Handelsrecht. Dazu kommt, dass die Frage nach den unterscheidenden Merkmalen des Staates erst dann einigermaassen befriedigend zu erledigen sein wird, wenn endlich einmal die Einsicht allgemein durchgedrungen ist, dass der Staatsbegriff als ein sogenannter historischer Begriff angesehen werden, d. h. mindestens teilweise aus Zeitalter, Volkscharakter u. s. w. heraus bestimmt werden muss. Und selbst dann wird man nicht hoffen dürfen, Merkmale aufzufinden, die dem Staate schlechterdings, im Gegensatze zu allen anderen Gemeinwesen eigentümlich wären. Die oft gehörte Behauptung, dass der Staat „die rechtliche Ordnung für das Volk als Ganzes" sei, hat im günstigsten Falle die Bedeutung eines Ideals, dem die Wirklichkeit, die zahlreiche, bald nur aus Teilen eines Volkes bestehende, bald umgekehrt aus verschiedenen Volksstämmen zusammengesetzte Staaten kennt, nur sehr wenig entspricht. Noch weniger kann die „Souveränetät" als ein unterscheidendes Merkmal des Staates schlechthin gelten; einesteils beschränkt der völkerrecht-

2. Das Verhältnis der Staatsgemeinschaft oder das Staatsverhältnis im weiteren Sinne zerfällt zuoberst in zwei höchstumfassende Teilverhältnisse. Fürs erste stellt es ein Rechtsverhältnis zwischen allen Staatsgenossen als einzelnen untereinander dar; seinen Inhalt in dieser Beziehung bildet das Privatrecht des betreffenden Staates. Zugleich aber erscheint es als ein Rechtsverhältnis zwischen den verschiedenen Staatsgenossen bezw. Genossengruppen einerseits und dem Staate selbst als dem die Gesamtheit der Staatsgenossen in ihrer Einheit repräsentierenden Rechtssubjekte anderseits, m. a. W. als dasjenige Rechtsverhältnis, dessen Inhalt das gesamte öffentliche Recht desselben Staates ausmacht. Wir werden das erstere dieser beiden Teilverhältnisse am besten als

---

liche Sprachgebrauch diesen Titel geradezu nur auf einen bestimmten, wenn auch weitaus überwiegenden Teil der Staatenindividuen (im Gegensatz zu anderen, bloss halb-souveränen Staaten), andernteils ist der staatsrechtliche Sprachgebrauch speziell in der Gegenwart und insbesondere in Beziehung auf das Verhältnis des Deutschen Reichs und der deutschen Einzelstaaten ein äusserst unsicherer geworden. Der „Gegensatz von Obrigkeit und Unterthanen" besteht, wenn auch dem Grade nach verschieden, in jedem Gemeinwesen; man müsste denn einen Sinn ihm unterlegen, wonach auch alle demokratischen Republiken nicht mehr als Staaten anzusehen wären. Dass ferner der Staat „ein territorialer Verband" ist, d. h. der Umfang seiner Herrschaftsgewalt, oder m. a. W. der Geltungsbereich seiner Normen vorzugsweise durch ein gewisses Landgebiet bestimmt wird, unterscheidet ihn zwar von vielen, keineswegs aber von allen anderen Gemeinwesen, z. B. nicht von Gemeinden, Kreisen u. s. w. Der „Zweck" des Staates endlich wird nicht nur in der Wissenschaft, sondern auch von den verschiedenen Staaten selbst nichts weniger als gleich aufgefasst; höchstens dürfte eine Verständigung darüber zu erzielen sein, dass der Staat nicht auf einen ausschliesslichen Zweck beschränkt erscheint, wohl aber stets einen gewissen, nötigenfalls gewaltsamen Schutz der Privatrechte, d. h. der Rechte der einzelnen Genossen gegeneinander, sowie der Gesamtheit gegen äussere Feinde zu seinen Aufgaben zählt. Schliesslich dürfte aber auch das Suchen nach einer Definition vom Staate ganz ebenso müssig sein, wie für Anatomie und Physiologie das Suchen nach einer Definition des Begriffes „Mensch". Für das innere Recht eines Staates kommt es wesentlich nur darauf an, was es selbst als Staat ansieht, ohne alle Rücksicht darauf, warum es so thut; und für das Völkerrecht entscheidet ebenso ausschliesslich die wechselseitige Anerkennung als Staat, gleichviel wie dies zu irgendwelcher Theorie stimmt oder nicht. (Vgl. Kritik I, § 97, S. 131—33.)

„bürgerliche Gesellschaft", das andere als „Staatsverhältnis im engeren Sinne" bezeichnen. (Vgl. Kritik I, S. 128; II, S. 157 ff.)[2])

Man beachte wohl: Auch diese oberste Einteilung des Gesamtrechtsverhältnisses „Staat" ist — ihrem eigentlichen Wesen nach — nicht gegründet auf die Verschiedenheit des Inhalts der beiden obersten Teilverhältnisse, d. h. auf die Verschiedenheit der privatrechtlichen Normen einerseits und der öffentlich-rechtlichen anderseits, sondern auf die Verschiedenheit der Subjekte, welche nach den bezüglichen Normen gegeneinander berechtigt und verpflichtet erscheinen. Wohl sind es dieselben lebendigen Menschen, dieselben — wie auch immer verschieden qualifizierten — Staatsgenossen, auf deren Anerkennung die einen wie die anderen Rechtsnormen, die privatrechtlichen wie die öffentlich-rechtlichen beruhen; aber als gegeneinander berechtigt oder verpflichtet stellen sich, in der Vorstellung des Rechts oder m. a. W. der Recht-Anerkennenden selbst, verschiedene Subjekte dar: in dem einen Falle alle einzelnen Staatsgenossen gegeneinander als einzelne, in dem anderen Falle die Gesamtheit aller als solche, d. h. als einheitlich gedachtes, aber eben darum auch nur im Geiste der wirklichen Staatsgenossen existierendes, fiktives Subjekt gegen die einzelnen (gemeinen oder besonders qualifizierten) Staatsgenossen.

Daraus folgt zugleich, dass diese Art der Teilung nicht bei allen zusammengesetzten Rechtsverhältnissen möglich ist. Insbesondere erscheint sie auf alle diejenigen zusammengesetzten Rechtsverhältnisse nicht anwendbar, in denen sich nur Subjekte von ein und derselben Gattung, also entweder nur Einzelpersonen oder nur gleichartige Gesamtpersönlichkeiten (wie z. B. im Völkerrecht), einander als berechtigt und verpflichtet gegenüberstehen, oder m. a. W. die „Gesamtheit" der Subjekte immer nur eine Summe von Subjekten, niemals ein den letzteren im Gedanken gegenübergestelltes Gesamtsubjekt darstellt. Eher liesse sich die

[2]) Den speziellen Nachweis, dass eine durchgreifende wissenschaftliche Unterscheidung von Privatrecht und öffentlichem Recht nur auf der im Text angegebenen Grundlage möglich ist, s. Kritik II, S. 150—168 (mit der oben § 13, Nr. 2, Anm. 2 bemerkten, übrigens in der Sache selbst unerheblichen Modifikation). In der Hauptsache hiermit übereinstimmend Tezner in der Grünhut'schen Zeitschrift Bd. XXI (1898), S. 114—120.

Annahme verteidigen, dass die fragliche oberste Zweiteilung des Staatsverhältnisses im weiteren Sinne bloss das vornehmste Paradigma für eine ganz allgemein mögliche oberste Zweiteilung aller Vereinsverhältnisse bilde. In der That ist eine solche Zweiteilung bei allen Vereinsverhältnissen, in denen es zur Anerkennung des Vereins als Gesamtpersönlichkeit gekommen ist, begrifflich vollziehbar. Allein in den meisten Fällen liegt hier umgekehrt der Schwerpunkt vollständig in dem Rechtsverhältnisse zwischen dem Vereine selber als dem Gesamtsubjekte einerseits und den einzelnen Vereinsgenossen (einschliesslich der Vereinsbeamten) anderseits; das zweite Teilverhältnis, das Verhältnis zwischen allen einzelnen Vereinsgenossen untereinander ermangelt öfters so sehr jedes praktisch bedeutsameren Inhalts, dass das regelmässige Übersehen desselben mindestens entschuldbar erscheint.[3])

Noch mehr: sogar bei Rechtsgemeinschaften, die wir heutzutage im allgemeinen unbedenklich als Staatsverhältnisse im weiteren Sinne anzusehen und dann auch ganz in der obigen Weise als Gemeinschaften teils privaten, teils öffentlichen Rechts zu charakterisieren pflegen, ist diese Unterscheidung, genauer betrachtet, nur eine künstliche, aus modernen oder — was hier der Sache nach ziemlich dasselbe ist — aus antik-klassischen Anschauungen geborene. Wohl mag auch im streng patriarchalischen Staate — gleichwie schon in der Hausgemeinschaft, in der Geschlechts- und

---

[3]) So liegen die Dinge im wesentlichen auch beim Kirchenrecht. Von Rechtsansprüchen und Rechtspflichten der einfachen Kirchenglieder gegeneinander kann nur in ganz verschwindendem Maasse die Rede sein. Was man früher als Kirchen-Privatrecht zu bezeichnen pflegte, ist in der Hauptsache Kirchen-Finanzrecht (Recht des kirchlichen Haushalts), also vom Standpunkte unserer heutigen Theorie aus ein Stück öffentlichen Rechts. Nur darf man nicht vergessen, dass das kanonische Recht, wie es in der katholischen Kirche noch jetzt geltendes Recht ist, und wie es im kirchlichen Vermögensrechte sogar für unsere evangelischen Landeskirchen, wo nicht formell (als subsidiäre Rechtsquelle), so doch dem Inhalte nach noch in ausgedehntem Maasse wirksam ist, in wichtigen Partien auf Anschauungen beruht, die in der That jeder Scheidung von Privatrecht und öffentlichem Recht widerstreben, insbesondere auf einer Auffassung des Amtseinkommens und in weiterer Folge auch des Amts selbst, die von unserer modernen staatsrechtlichen Auffassung von Amt und Amtseinkommen total verschieden ist.

Stammesgenossenschaft — eine analoge Zweiteilung, nämlich die Unterscheidung des Rechtsverhältnisses zwischen Herrscher und Beherrschten und des Rechtsverhältnisses der Beherrschten untereinander, durchaus angezeigt sein; wohl mag auch die Betrachtung des mittelalterlichen Lehnstaates und verwandter „Herrschaftsverbände" zu ähnlichen obersten Einteilungen führen. Allein ganz abgesehen von der Frage, ob hier nicht unter Umständen anstatt der obersten Zweiteilung sofort eine Teilung in drei oder noch mehr oberste Teilverhältnisse geboten erscheint,[4]) — selbst wo

[4]) „Unter Umständen": die Frage ist natürlich zu beantworten je nach dem besonderen Charakter des auf seine Zusammensetzung zu prüfenden Gesamtverhältnisses, auf Grundlage der seinen Inhalt bildenden Rechtsnormen. Die Antwort kann demnach schon bei vergleichsweise wenig umfassenden Gesamtverhältnissen, wie z. B. bei der Familien- oder Hausgemeinschaft, für verschiedene Zeiten und Völker sehr verschieden ausfallen. Für die Hausgemeinschaft des altrömischen Civilrechts, das die Gattin mit den Kindern und beide mit den Sklaven rechtlich — dem Hausherrn gegenüber — auf die gleiche Linie stellte, wird man zuoberst eine der im Texte besprochenen analoge Zweiteilung vorzunehmen haben, indem man unterscheidet das Rechtsverhältnis des Hausvaters zu allen seiner Gewalt unterworfenen Personen und das Rechtsverhältnis der letzteren untereinander. Fraglich könnte höchstens sein, ob man überhaupt ein Rechtsverhältnis von der an zweiter Stelle genannten Art anzunehmen hat oder etwa statt dessen mehrere Rechtsverhältnisse je zwischen den Hausgenossen verschiedener Ordnung (also einmal zwischen den Hauskindern bezw. mit Einschluss der „in manu" befindlichen Ehefrau, anderseits zwischen den Sklaven untereinander); nimmt man aber innerhalb der Hausgemeinschaft, wie man ja gar nicht anders kann, eine die Beziehungen der Hausgenossen untereinander regelnde Hausordnung an, mag solche nun ausschliesslich auf dem persönlichen Gebot des Herrn oder zum grösseren oder geringeren Teile auf Sitte beruhen, so ergiebt sich von unserem Standpunkte aus auch notwendig ein Rechtsverhältnis aller Hausgenossen untereinander, zu dem dann die Verhältnisse zwischen den ein und derselben Klasse Zugehörigen blosse Teilverhältnisse bilden. Nach dem späteren römischen Rechte dagegen, gleichwie schon nach dem altindischen Rechte (sofern Leist, Altarisches Jus gentium, S. 93 f., mit seiner Darstellung desselben Recht hat) und nicht minder nach unseren heutigen Rechten zerfällt die Familiengemeinschaft, sofern sie nicht im einzelnen Falle auf Mann und Frau beschränkt bleibt, mindestens sofort in drei Teilverhältnisse: das Rechtsverhältnis zwischen den Ehegatten, das Rechtsverhältnis zwischen Vater bezw. Eltern und Kindern, und das Rechtsverhältnis zwischen den letzteren als Geschwistern. Je mehr Subjekte nun ein Rechtsverhältnis in sich begreift, um so mannigfacher kann auch seine Zusammensetzung sein, wie sich dies z. B. wirklich an dem deutschen Reiche

nach dem Inhalt des bezüglichen Staatsverhältnisses eine der Einteilung in „bürgerliche Gesellschaft“ und „Staatsverhältnis im engeren Sinne“ wirklich analoge Teilung möglich ist, reicht dies doch nicht aus, um die Verwendung jener Einteilung selbst zu rechtfertigen. Wo der Gedanke der Gesamtpersönlichkeit des Staates oder überhaupt eines Gemeinwesens noch völlig unentwickelt oder umgekehrt durch eigentümliche geschichtliche Umgestaltungen wieder untergegangen ist, da bedeutet die wissenschaftliche Verwendung der fraglichen Fiktion und der darauf gegründeten Unterscheidung nicht sowohl eine die Vorstellung des bezüglichen Rechtsverhältnisses erleichternde und darum berechtigte Konstruktion, als vielmehr eine Entstellung desselben. (Vgl. oben § 13, Nr. 7 a. E., sowie Kritik II, S. 160, 165 f., 243—45.)

3. Das Rechtsverhältnis der bürgerlichen Gesellschaft begreift in sich mindestens[5]) so viele Teilverhältnisse, als Staatsgenossen anzunehmen sind; mag man nun diese Zahlbestimmung bloss generell fassen, wie dies dem Begriff der Staatsgemeinschaft an sich entspricht, oder speziell nur an die in einem bestimmten Zeitpunkte wirklich vorhandenen Staatsgenossen, an die Genossen des Staatsverhältnisses in seinem momentanen Bestande

---

des Mittelalters zeigt. Häufig jedoch führt die fortgesetzte Erweiterung der Genossenzahl gerade umgekehrt zu einer Ausgleichung und Vereinfachung, wie dies einesteils schon die Geschlechtsgenossenschaft im Vergleich mit der Familien- und Hausgenossenschaft, andernteils das im Texte in erster Linie vorausgesetzte Beispiel der modernen Staatsentwickelung beweist.

[5]) Das Wort „mindestens“ ist hinzugefügt in Rücksicht auf das von mir selbst in § 13, Nr. 2 gemachte Zugeständnis, dass für die fiktiven Rechtssubjekte die Bezeichnung als Rechtsgenossen unserem Sprachgefühl widerstrebt. Wo solche fiktive Rechtssubjekte im Gebiete eines gewissen positiven Privatrechts vorkommen, d. h. durch dessen Normen anerkannt werden, da müssen sie natürlich auch, eben vom Standpunkte dieses Privatrechts (aus der Vorstellung der wirklich anerkennenden Rechtsgenossen heraus), als Subjekte der bürgerlichen Gesellschaft aufgefasst und bei der Zerlegung des privatrechtlichen Gesamtverhältnisses mit in Rechnung gezogen werden, wie beschränkt auch immer der Inhalt der zwischen ihnen und den übrigen Staatsgenossen sich ergebenden Teilverhältnisse sein mag. Um jedoch die Ausführungen im Text nicht gar zu schwerfällig zu gestalten, glaube ich von der fortlaufenden Mitheranziehung dieser fiktiven Privatrechtssubjekte und der zwischen ihnen und den anderen zu konstruierenden Rechtsverhältnisse hier ganz absehen zu sollen.

denken. Die vorgenannten Teilverhältnisse kann man aber dann auch nochmals weiter zerlegen in Rechtsverhältnisse zwischen je zwei Staatsgenossen, deren Inhalt alle für Genossen der betreffenden Art gültigen, wenn auch zunächst grösstenteils bloss bedingter Weise begründeten Rechtsansprüche und Rechtspflichten bilden, welche unmittelbar durch die Normen des bürgerlichen Rechts ausgedrückt werden.

Ausserdem ist es natürlich möglich, noch andere Teilungen vom Gesichtspunkte des Inhalts aus vorzunehmen. So kann man das Rechtsverhältnis jedes einzelnen Privatrechtsgenossen als solchen, das stets (wenn auch in verschiedenem Maasse) ein zweiseitiges ist, das eine Mal nur als Anspruchsverhältnis, das andere Mal nur als Pflichtverhältnis gegenüber allen anderen Privatrechtsgenossen ins Auge fassen; so mag man die Überfülle der jedes derartige Rechtsverhältnis regelnden Normen nach verschiedentlichen Gründen, z. B. nach ihrer kategorischen oder nur mehr oder weniger bedingten Kraft, sowie nach den Objekten des geforderten Verhaltens zu gliedern bemüht sein.[6]) Allein wie schon oben bemerkt, erscheint es in allen solchen Fällen nicht angebracht, von Teilverhältnissen, d. h. besonderen Rechtsverhältnissen innerhalb eines aus ihnen zusammengesetzten Rechtsverhältnisses zu reden.

---

[6]) Das Resultat einer völlig erschöpfenden Gliederung würde ein System von Rechtsansprüchen und Rechtspflichten des gerade in Betracht gezogenen einzelnen Privatrechtsgenossen sein, wie es mehr oder weniger mit dem System des betreffenden positiven Privatrechts identisch wäre. Denn den Inhalt jedes derartigen Teilverhältnisses des privatrechtlichen Gesamtverhältnisses bilden ja eben alle Privatrechtsnormen, soweit sie auf den einzelnen Privatrechtsgenossen nach seinen persönlichen Eigenschaften Anwendung finden können, und zwar gerade in derjenigen — kategorischen oder mehr oder minder bedingten — Gestalt, wie sie uns als Rechtsnormen entgegentreten. Das will sagen: Soweit diese Normen kategorische sind, soweit sind auch die Ansprüche und Pflichten, die ich als Privatrechtsgenosse gegen alle anderen Genossen habe, kategorische; so z. B. die personenrechtlichen Ansprüche und Pflichten auf Achtung des Lebens, der Gesundheit, Freiheit, Ehre u. s. w. Soweit dagegen die allgemeinen Privatrechtsnormen mehr oder weniger hypothetischen Charakter haben, sind auch die Ansprüche und Pflichten, die ich unmittelbar in meiner Eigenschaft als Privatrechtsgenosse habe, gleichfalls nur mehr oder minder bedingte; so insbesondere sämtliche vermögensrechtlichen Ansprüche und Pflichten.

Die vorbemerkten Beobachtungen lassen sich nicht nur an dem relativ einfachen Beispiele des Einheitsstaates, sondern ganz ebenso auch an einem sogenannten Gesamtstaate oder einem Bundesstaate, insbesondere auch an unserem heutigen deutschen Reiche machen. Wenn es das hervorragendste Kennzeichen der letzterwähnten Staatenbildungen, im Gegensatze zu dem bloss eine besondere Art völkerrechtlicher Verbindung darstellenden sogenannten Staatenbunde ist, dass sie nicht bloss Rechtsverhältnisse zwischen den verbundenen Einzelstaaten untereinander und etwa noch zu einem ihre Gesamtheit repräsentierenden Staatssubjekte sind, sondern stets zugleich ein direktes Rechtsverhältnis zwischen diesem umfassenderen Staatssubjekte oder Reiche und den Genossen (Unterthanen) der Einzelstaaten in sich schliessen, so ergiebt sich hieraus freilich ein zwiefaches Privatrecht und entsprechend eine zwiefache bürgerliche Gesellschaft im obigen Sinne. Das will sagen: Jeder Staats- oder Reichsgenosse steht in einem zwiefachen privatrechtlichen Gesamtverhältnisse; einerseits als Genosse des umfassenderen Gemeinwesens, des Reiches, zu allen anderen Reichsgenossen als solchen, anderseits als Genosse eines bestimmten Einzelstaates zu allen anderen Genossen desselben Einzelstaates. Aber die allgemeine Struktur dieser beiden Gesamtrechtsverhältnisse, jedes derselben für sich betrachtet, bleibt darum doch die gleiche, durch die vorausgeschickten Bemerkungen charakterisierte.

Ja, schliesslich wird das Verhältnis der bürgerlichen Gesellschaft auch in den heutigen deutschen Einzelstaaten, wie überhaupt in allen möglichen Staatswesen insoweit als ein mehrfaches zu konstruieren sein, als solche ausser dem für das ganze betreffende Staatsgebiet oder für das ganze betreffende Volk gültigen Privatrechte noch andere, nur partikulär gültige, innerhalb ihres äusseren Herrschaftsbereiches aufweisen.[7]) Mag die Zahl oder Abstufung

---

[7]) Am deutlichsten tritt dies in annektierten Ländern, überhaupt in Gebieten hervor, die erst vor kürzerer Zeit mit einem anderen Staatswesen verbunden worden sind. Hier lebt neben den Rechtsnormen selbst, die den Inhalt des privatrechtlichen Gesamtverhältnisses zwischen den Genossen des annektierten Gebietes bilden, und zwar nach wie vor der Verbindung mit dem also erweiterten Staatswesen bilden, zugleich noch ein ganz bestimmtes Bewusstsein von dieser fortdauernden Rechtsgemeinschaft. Und was nicht

dieser verschiedenen privatrechtlichen Gesamtverhältnisse grösser oder geringer sein, mögen sie sich sämtlich oder teilweise als wesentlich lokale, oder vielmehr als Stammes- oder Standesverhältnisse darstellen, über die innere Struktur gilt immer wieder dasselbe: jedes einzelne solche Gesamtverhältnis lässt sich zunächst in so viel Teilverhältnisse zerlegen, als es Genossen umfasst, und dann weiter in lauter Teilverhältnisse zwischen je zwei Genossen.

Wie dagegen die Beziehung zwischen den zwei oder mehreren privatrechtlichen Gesamtverhältnissen untereinander zu denken ist, kann erst später (Nr. 5 ff.) erörtert werden. Nur Eines ist schon hier zu betonen: Keines dieser Gesamtverhältnisse kann als Teilverhältnis des anderen angesehen werden. Wohl bilden in den meisten Fällen die Genossen des weniger umfassenden Verhältnisses einen Teil der Genossen des umfassenderen Verhältnisses. Aber das erstere Rechtsverhältnis selber wird darum nimmermehr zum Teilverhältnis des letzteren. Denn als Teilverhältnis kann schlechterdings nur ein Verhältnis gelten, das auch seinem ganzen Inhalte nach im Gesamtverhältnisse mitent-

---

minder wichtig, dieses gemeinsame Bewusstsein oder wenigstens Gefühl erstreckt sich auch auf die Thatsache, dass das fragliche Gesamtverhältnis aus einem Rechtsverhältnisse erster Ordnung durch Unterordnung unter das alle Staatsgenossen umspannende Privatrechtsverhältnis zu einem Rechtsverhältnisse zweiter Ordnung herabgedrückt ist. In Wahrheit aber liegen die Dinge auch da nicht anders, wo die Provinz oder Landschaft, in der irgendwie (dem Ursprunge nach) partikuläres Privatrecht gilt, bereits seit Jahrhunderten demselben Staate angehört und demzufolge die Empfindung von der besonderen Rechtsgemeinschaft, namentlich sofern solcher gar keine analoge Gebietsabgrenzung im öffentlichen Rechte entspricht, ganz oder fast ganz verschwunden ist... Übrigens bedarf es wohl kaum der besonderen Bemerkung, dass in dem vorher ausgeführten Sinne auch das Reichsland Elsass-Lothringen ein für die Gegenwart besonders charakteristisches Beispiel bietet. So gewiss dasselbe kein selbständiges Staatsverhältnis im engeren Sinne nach Analogie des Staatsverhältnisses in jedem einzelnen deutschen Bundesstaate aufweist, so gewiss stellt es eine besondere Privatrechtsgemeinschaft, ein privatrechtliches Gesamtverhältnis dar, und zwar ein solches, das ganz wie die privatrechtlichen Gesamtverhältnisse der Bundesstaaten dem Reichsprivatrechtsverhältnisse unmittelbar untergeordnet ist.

halten ist; und eben dies trifft in all den vorausgesetzten Fällen nicht zu.[8])

4. Beim Staatsverhältnis im engeren Sinne gestaltet sich zwar die Analyse insofern einfacher, als hier von vornherein auf der einen Seite des Rechtsverhältnisses nur ein einziges konkretes Subjekt erscheint, eben der betreffende individuell bestimmte Staat, dessen Recht in Frage ist. Dagegen bedingt gerade die Natur dieses Einen Subjekts, als eines bloss fiktiven Subjekts, dass das Staatsverhältnis im engeren Sinne zum mindesten als zwiefaches sich darstellt: dem einen Teile der öffentlich-rechtlichen Normen nach als ein Rechtsverhältnis des Staates zu allen Staatsgenossen,[9]) dem anderen Teile nach als ein Rechtsverhältnis

[8]) Die letzteren Sätze stehen auch nicht etwa im Widerspruch mit dem, was ich früher (Kritik I, § 94—96, S. 127 ff.) über Hausgenossenschaft, Gemeinde und Staat ausgeführt habe. Wenn ich dort, Aristoteles folgend, die Gemeinde als einen Verband von Familien, Volk und Staat als einen Verein von Gemeinden charakterisiert habe, so lag dem ein zwiefacher Gedanke zu Grunde. Einmal handelte es sich dabei um die Entstehung der betreffenden Gemeinschaftsverhältnisse oder um die Thatsache, dass bürgerliche Gesellschaft und Staat im engeren Sinne regelmässig nicht aus einer Vereinigung vorher vereinzelter menschlicher Individuen, sondern vielmehr aus einer Vereinigung schon bestehender, kleinerer Rechtsgemeinschaften hervorgegangen sind, gleichwie letztere selbst bereits aus noch beschränkteren, durch unmittelbare Naturforderungen nahe gelegten Gemeinschaftsverhältnissen. Anderseits sollte darauf hingewiesen werden, dass auch innerhalb der längst fest begründeten Volks- und Staatsgemeinschaft den engeren Gemeinschaftsverhältnissen eine bedeutsame Rolle vorbehalten bleibt, teils sofern die Genossen der ersteren gleichzeitig oder sogar in vorderster Linie auch Genossen der letzteren sind, teils sofern die betreffenden kleineren Personengesamtheiten — wenigstens teilweise — auch als Einheiten, als fiktive Subjekte des Privatrechts und öffentlichen Rechts in Betracht kommen. Dagegen ist es mir nie in den Sinn gekommen, zu behaupten, das Gemeindeverhältnis sei eine Vereinigung von Familienverhältnissen, bürgerliche Gesellschaft und Staatsverhältnis im engeren Sinne eine Vereinigung von Gemeindeverhältnissen. Der beste Beweis dafür liegt in den verschiedenen Formeln, die ich a. a. O. S. 130 für Gemeinde- und Staatsnormen aufgestellt habe; denn die Normen, die ein Teilverhältnis beherrschen, sind notwendig identisch mit irgendwelchen Normen des Gesamtverhältnisses.

[9]) Dass überall, wo überhaupt die Idee der Staatspersönlichkeit oder m. a. W. die Auffassung des Staates als eines Rechtssubjekts Eingang ge-

desselben Staates zu einer besonderen, für das öffentliche Recht eigentümlich hervortretenden Klasse von Staatsgenossen, nämlich zu den zur Erfüllung der eigentlichen Staatsaufgaben Berufenen oder m. a. W. zu den Staatsorganen.[10]) Dazu kommt der für

---

funden hat, auch die Vorstellung eines Rechtsverhältnisses der Staatsgenossen zum Staate und zwar zum mindesten in der Gestalt eines Pflichtverhältnisses, d. h. eines Verhältnisses, das die Staatsgenossen zum Gehorsam gegen den Staat verpflichtet, mit Notwendigkeit gegeben ist, das halte ich für mein Teil für so zweifellos, dass mir die trotzdem noch vorkommenden entgegengesetzten Meinungen nahezu unbegreiflich sind. Fraglicher mag es erscheinen, inwieweit es zulässig ist, zugleich von Rechtsansprüchen der Staatsgenossen gegenüber dem Staate zu reden. In letzterer Hinsicht habe ich schon früher zugegeben, dass diese Frage immer nur vom Standpunkte eines bestimmten öffentlichen Rechts aus zutreffend beantwortet werden kann. Doch glaube ich als meine persönliche Ansicht gleichzeitig hinzufügen zu sollen, dass auch die Annahme derartiger Rechtsansprüche der Staatsgenossen an den Staat in viel weiterem Umfange begründet sein dürfte, als man gewöhnlich voraussetzt. Dass die Herrschaftsverhältnisse, aus denen unsere modernen europäischen Staaten grossenteils hervorgegangen sind, wenigstens soweit es sich um germanische Völker handelt, bereits von früh an auch Pflichten für den Herrscher, nicht bloss für die Beherrschten, in sich schlossen, darf wohl — namentlich seit Gierkes eingehenden Untersuchungen — als wissenschaftliches Gemeingut gelten. Daraus allein aber lässt sich bereits die Vermutung entnehmen, dass auch für die auf ihnen ruhenden heutigen Staaten, trotz aller Einflüsse des römischen Rechts und der absolutistischen Staatsanschauungen, bis zu einem gewissen Grade das gleiche gilt, nur nicht mehr zwischen den Unterthanen und einem persönlich berechtigten Beherrscher, sondern nun zwischen den Staatsunterthanen und dem als Persönlichkeit vorgestellten Staate selbst; so vor allem seit der Proklamierung allgemeiner „Menschenrechte" durch die französische Revolution. Reichhaltige direkte Belege dafür bietet Gierke, Genossenschaftstheorie, bes. S. 191 ff. und neuerdings Jellinek in seinem „System der subjektiven öffentlichen Rechte". Aber auch selbst für den antiken, speziell den römischen Staat scheint mir die völlige Verneinung von öffentlich-rechtlichen Ansprüchen der Staatsgenossen nicht gerechtfertigt. Dass jeder stimmfähige Bürger einen Anspruch auf Zulassung zu den Versammlungen und Gesamthandlungen der Comitien hat, wird sich bei näherer Betrachtung schwerlich bestreiten lassen. An wen sonst soll man nun diesen Anspruch gerichtet denken, wenn nicht schliesslich an den Populus Romanus selbst? Dass der von dem beikommenden Magistrate Zurückgewiesene kein Rechtsmittel hatte, eine höhere Entscheidung für den betreffenden Fall herbeizuführen, ist jedenfalls kein Gegenbeweis.

[10]) Das rechtliche Wesen des „zum-Organ-berufen-seins" liegt nicht, wie man oft annimmt, in irgendwelchem Anspruche, der den zu Organen Berufenen

das öffentliche Recht viel bedeutsamere Unterschied zwischen den Staatsangehörigen im engeren Sinne (den eigentlichen Staatsbürgern) und den übrigen Staatsgenossen (bloss zeitweiligen Unterthanen, Halbbürgern, Schutzverwandten u. s. w.), der in jedem Falle zu

---

zukäme, sondern einzig und allein in der Verpflichtung, an der Erfüllung staatlicher Aufgaben in bestimmter Weise, genauer gesagt dergestalt mitzuwirken, dass das Handeln der so Verpflichteten als ein Handeln des Staates oder m. a. W. dass der Staat als in ihnen und durch sie handelnd erscheint. Dies folgt mit Notwendigkeit aus dem bereits in § 11, No. 2, Anm. 1 und in § 13, No. 8, Anm. 7 a. E. Dargelegten . . . Damit soll jedoch keineswegs geleugnet werden, dass den zu Organen Berufenen gleichzeitig bestimmte Rechtsansprüche mit Beziehung auf ihre Organstellung zustehen können. Nur wird man schon bei der Konstatierung solcher subjektiver Rechte vorsichtig zu Werke gehen müssen, und selbst wo die Anerkennung eines derartigen Rechtsanspruchs keinen Bedenken unterliegt, wird eine weitere Überlegung stets herausstellen, dass derselbe niemals zum Wesen der Organstellung selbst gehört, so eng er auch mit ihr zusammenhängen mag . . . Das Recht auf Gehorsam gegen die Anordnungen eines Staatsorgans, an das der oberflächliche Beobachter hier vielleicht zu allererst denken wird, ist in Wahrheit niemals ein Rechtsanspruch des Organs oder des zum Organ Berufenen, sondern immer nur ein Recht des Staates selbst. Zweifel hieran können höchstens in ganz bestimmten Ausnahmefällen auftauchen; so insbesondere im monarchischen Staate bezüglich des Monarchen selbst. Aber genauer besehen sind auch diese Ausnahmen nur scheinbare Ausnahmen. Soweit z. B. auf Grund des positiven Rechts wirklich dem Monarchen selbst — und nicht bloss dem in ihm repräsentierten Staate — ein Anspruch auf Gehorsam zugeschrieben wird, charakterisiert dieser gar nicht seine Stellung als Staatsorgan, sondern erscheint vielmehr als Ausdruck oder Folge einer wesentlich abweichenden Auffassung, die in ihm nicht bloss ein Staatsorgan, sondern entweder den einfach persönlich berechtigten Herrscher oder vermöge einer speziell auf ihn zugeschnittenen Fiktion die lebendige Verkörperung der Staatsidee erblickt . . . Ähnlich liegt die Sache, wo das positive Recht zur Annahme besonderer interner Rechtsverhältnisse innerhalb eines kollegialischen Staatsorgans oder zwischen mehreren Staatsorganen untereinander nötigt. Wo wirklich eine solche Nötigung und nicht bloss der Schein einer solchen vorliegt (vgl. hierüber insbesondere Kritik II, S. 247—55), da fasst eben das betreffende positive Recht das fragliche Organ insoweit nicht als blosses Organ, sondern vielmehr als besonderes, relativ selbständiges Rechtssubjekt auf: als Organ bleibt dieses schlechthin dem Staate verpflichtet; als vom Staate anerkanntes besonderes Rechtssubjekt dagegen kann es auch eigene Ansprüche an seine Mitglieder (sofern es Kollegium ist) oder auch gegenüber einem anderen gleichfalls als besonderes Rechtssubjekt anerkannten Staatsorgane haben . . . Auf der anderen Seite darf man freilich in ausgedehntem Maasse von einem Recht auf Organ-

der Frage nötigt, ob nicht mit Rücksicht hierauf an Stelle des vorerwähnten Verhältnisses des Staates zu allen Staatsgenossen sofort zwei oder mehr Teilverhältnisse, nämlich je eines zwischen dem Staate und einer der betreffenden Klassen von Staatsgenossen

stellung und von mancherlei Rechtsansprüchen aus irgend einer Organstellung oder besser gesagt in Beziehung auf eine bestimmte Organstellung reden. Das erstere z. B. nicht nur bei dem auf Grund der Thronfolgeordnung zur Monarchenstellung Berufenen, sondern auch bei allen Beamten, die nur aus bestimmten gesetzlichen Gründen des Amts enthoben werden können; das letztere vor allem mit Rücksicht auf den dem Beamten zukommenden Gehalt oder sonstige Amtsbezüge. Allein auch in allen diesen Fällen handelt es sich um Dinge, die nicht zum Wesen der Organstellung selbst gehören. Kein Werkzeug als solches hat einen Anspruch darauf, als Werkzeug zu dienen oder wegen seiner Brauchbarkeit erhalten, bevorzugt u. s. w. zu werden. Wohl aber nehmen die lebendigen Menschen, die nach dem betreffenden Rechte als Staatsorgane auftreten, zugleich gegenüber dem Staate das Recht in Anspruch, nicht bloss als Werkzeuge behandelt zu werden, sondern nur unter gleichzeitiger Anerkennung von Normen, die dem sich in den Dienst des Staates stellenden Genossen eine dauernde Wirksamkeit als Organ oder doch wenigstens einen ausreichenden, standesmässigen Lebensunterhalt sichern . . . Zum Schluss noch ein Wort über die Bedeutung des politischen Wahlrechts, die neuerdings auch mit der uns hier interessierenden Frage in Zusammenhang gebracht worden ist. Sieht man mit der augenblicklich beliebtesten Meinung in der „Wählerschaft“ des ganzen Staates oder des einzelnen Wahlbezirkes ein Staatsorgan, so ist klar, dass das Wesen dieser Organstellung wiederum allein in der Verpflichtung des betreffenden Personenkreises bestehen kann, dem Staate die Mitglieder für ein höheres, kollegialisches Staatsorgan zu beschaffen. Das Wahlrecht aber ist kein Recht der Wählerschaft, sondern ein Recht jedes einzelnen zum Wählen berufenen Staatsgenossen; jeder der letzteren hat Anspruch darauf, dass seine Stimme angenommen und, falls sie formell gültig ist, mitgezählt werde, und ebendarum hat auch jeder Einzelne Anspruch auf Annahme und Prüfung seines etwaigen Protestes gegen die Gültigkeit der Wahl. Offen gestanden jedoch halte ich es auch für unrichtig, von der Wählerschaft als von einem oder mehreren Staatsorganen zu reden. Am ehesten zulässig möchte diese Auffassung noch da sein, wo die Wahl neben anderen Akten eine Aufgabe der souveränen Volksversammlung ist, die in der That von unserer modernen Staatsanschauung aus als Organ, ja sogar als höchstes Organ des rein demokratischen Staates gelten kann; aber gerade in diesem Falle pflegt das positive Recht meist einer anderen Auffassung zu huldigen, indem es das versammelte Volk geradezu mit dem Staate selbst identifiziert. In der repräsentativen Republik dagegen und vor allem in unseren konstitutionellen Monarchien erscheint es mir als das einzig richtige, Wahlpflichten und Wahlrechte gleichmässig als allgemeine Pflichten und Rechte zwar nicht aller Staatsgenossen, wohl aber aller Staats-

anzunehmen sind. Und schliesslich ist nicht zu vergessen, dass das öffentliche Recht häufig auch noch andere fiktive Subjekte (ausser dem Staate selbst) kennt, die nicht gleich den fiktiven Subjekten des Privatrechts mit der Masse der übrigen Rechtsgenossen rechtlich auf dieselbe Stufe gestellt erscheinen, sondern vielmehr ihre durchaus eigenartige Rolle spielen: die öffentlichrechtlichen Körperschaften, voran Gemeinden, Kommunalverbände,

---

bürger im engeren Sinne zu konstruieren. Denn die hier lebendige Rechtsanschauung geht sicher nicht dahin, dass der Staat selbst durch die Wählerschaft thätig werde, d. h. sich selbst die Abgeordneten wähle, gleichwie er sich seine Beamten bestellt, sondern vielmehr dahin, dass dem Staate die Organe für bestimmte wichtige Zweige der Staatsthätigkeit möglichst unmittelbar von denen geliefert werden sollen, in deren Interesse doch schliesslich der ganze Staat da ist, will sagen: von dem Volke, von der Gesamtheit der zur Teilnahme am Staatsleben berufenen Staatsgenossen. Staatliche Organe bei der Abgeordnetenwahl sind m. E. immer nur die zur Leitung der Wahl berufenen Wahlkommissare, die wirklich, aber auch allein im Namen des Staates dabei thätig werden; der Wähler dagegen, und zwar nicht bloss der einzelne, sondern die ganze Wählerschaft, wenn man solche überhaupt für etwas anderes, als die einfache Summe der Wahlberechtigten ansehen darf, handelt bei der Wahl zwar in Erfüllung einer Pflicht gegen den Staat, aber nimmermehr im Namen des Staates. Und darauf kommt doch schliesslich alles an. Denn wahrhaft zur Erfüllung staatlicher Aufgaben berufen, d. h. zur Erfüllung von Aufgaben, die in der Anschauung des maassgebenden positiven Rechts als der Idee nach vom Staate selbst zu lösende sich darstellen, ist offenbar immer nur, wer nach der Konsequenz dieser Auffassung — allein oder mit Anderen zusammen — im Namen oder in Vertretung des fiktiven Rechtssubjekts „Staat“ zu handeln verpflichtet ist. Will man dagegen den Begriff des Staatsorgans auf Personen oder Kollegien ausdehnen, die nicht im Namen des Staates, sondern nur irgendwie bei oder für Erfüllung staatlicher Aufgaben thätig werden, so wird er überhaupt völlig unfassbar. Dann kann man auch jeden Steuerzahler, jeden Zeugen oder Sachverständigen, jeden Handwerker oder Arbeiter, der dem Staate irgend etwas zu liefern oder zu besorgen hat, und wer weiss wen noch als Staatsorgan bezeichnen. Beiläufig stimmt diese verflachende Vorstellung von den Organen eines gesellschaftlichen Körpers auch ganz und gar nicht zu dem Vorbilde, von dem sie abgeleitet ist: es fällt keinem ein, alle möglichen Bestandteile des menschlichen Körpers, die für dessen Leben eine grössere oder geringere, ja selbst eine ganz wesentliche Rolle spielen, wie z. B. das Blut oder die gesamten Muskelzellen, als Organe desselben zu bezeichnen; vielmehr ist auch dieser vorbildliche Sprachgebrauch allezeit ein viel beschränkterer, durch die früher (Anm. 1 zu § 11) von uns angegebenen Gesichtspunkte bedingter gewesen.

Provinzen. Überall wo uns letztere entgegentreten, da ergiebt sich auch notwendig ein weiteres Teilverhältnis innerhalb des Staatsverhältnisses im engeren Sinne: das Rechtsverhältnis zwischen dem Staate selbst und diesen ihm subordinierten Personengesamtheiten.[11])

Ganz dieselben Erscheinungen lassen sich natürlich an gesamt- oder bundesstaatlichen Verhältnissen wiederum in doppelter Weise beobachten. So erhebt sich in unserem heutigen deutschen Reiche über den vorerwähnten Rechtsverhältnissen, wie sie als Teilverhältnisse des Staatsverhältnisses im engeren Sinne in jedem einzelnen deutschen Staate wiederkehren, das Reichsverhältnis im engeren Sinne mit seinen ganz analogen Teilverhältnissen, als nämlich: dem Verhältnis zwischen Reich und Reichsgenossen überhaupt, bezw. Reichsangehörigen und sonstigen Reichsgenossen, — dem Rechtsverhältnis zwischen Reich und Reichsorganen, — endlich dem Verhältnis zwischen Reich und Einzelstaaten.

Ausserdem aber können sich an das letzterwähnte Teilverhältnis, wie abermals das Beispiel des deutschen Reiches zeigt,[12]) zugleich noch zwei andere Rechtsverhältnisse anschliessen: ein auf

---

[11]) Nicht zu verwechseln mit diesem Verhältnisse zwischen dem Staate und den öffentlich-rechtlichen Körperschaften im Staate ist allerdings dasjenige Rechtsverhältnis gewisser Organe der letzteren, vermöge dessen solche direkt zur Erfüllung bestimmter Staatsaufgaben berufen sind. In diesem letzteren Falle, in welchem sich z. B. in ausgedehntem Maasse die Bürgermeister unserer Städte, sowie andere städtische Beamte der Sicherheitspolizei als solche befinden, handelt es sich immer nur um eine besondere Abart des schon vorher erwähnten Rechtsverhältnisses zwischen dem Staate und seinen Organen; denn die betreffenden Gemeindeorgane sind eben zugleich Staatsorgane und kommen hier nur in dieser Eigenschaft in Betracht... Dagegen gehören wirklich zum Rechtsverhältnisse zwischen dem Staate und den Gemeinden, Kommunalverbänden u. s. w. alle die Rechtsansprüche, die der Staat an diese Körperschaften bezüglich der Erfüllung ihrer eigenen, korporativen Aufgaben stellt, und umgekehrt alle Rechtspflichten, die er ihnen gegenüber, mit Rücksicht auf diese ihm gleichzeitig zu gute kommende Thätigkeit, z. B. über die administrative Beitreibung der Kommunalabgaben, über die Gewährung von Unterstützungen an schwächere Gemeinden u. s. w. übernommen hat.

[12]) Speziell für den Bereich des Strafrechts und Prozessrechts habe ich dies näher ausgeführt in meiner Abhandlung „Strafrechtsverhältnis und Strafprozessverhältnis“ in der Zeitschrift für Strafrechtswissenschaft, Bd. X, S. 271—75 und 291—98.

Reichsrecht beruhendes Verhältnis der sämtlichen Einzelstaaten untereinander, — und ein ebenso Reichsrecht zum Inhalt habendes Verhältnis zwischen allen deutschen Einzelstaaten und allen einzelnen Reichsgenossen als solchen. Wohl mag man zweifelhaft sein, ob diese beiden Rechtsverhältnisse wirklich noch unter den Begriff des Reichsverhältnisses im engeren Sinne zu bringen sind, oder ob es nicht vielmehr richtiger wäre, sie nur als Teilverhältnisse des Reichsverhältnisses im weiteren Sinne, also neben den in Nr. 2 angenommenen beiden obersten Teilverhältnissen des reichsrechtlichen Gesamtverhältnisses als formell gleichstehende, eigentümliche quasi-völkerrechtliche Verhältnisse innerhalb desselben Gesamtverhältnisses aufzufassen. Allein am Ende kommt es bei der fraglichen Einteilung, wie bei vielen anderen derartigen Gruppierungen, die regelmässig in verschiedener Weise nebeneinander möglich sind, doch vor allem darauf an, welche derselben dem praktischen Bedürfnisse oder Zwecke, den man gerade verfolgt, am besten entspricht. Und erwägt man nun, dass die beiden zuletzt genannten, quasi-völkerrechtlichen Verhältnisse in ungleich engerer Beziehung zu den vorher berührten Teilverhältnissen des Reichsverhältnisses im engeren Sinne stehen als zu dem Verhältnis der bürgerlichen Gesellschaft, wie es auf dem Reichsprivatrecht beruht, ja dass sie sich ihrem positiven Inhalte zufolge grossenteils mit jenen anderen, zweifellos zu dem Reichsverhältnis im engeren Sinne zu zählenden Rechtsverhältnissen in mannigfacher Weise verschlingen, so erscheint es sicherlich gerechtfertigt, wenn wir sie im folgenden stets kurzweg zu diesem letzteren Verhältnisse mit rechnen.

Dagegen würde es schlechterdings unzulässig sein, das Einzelstaatsverhältnis selbst als ein Teilverhältnis gegenüber dem Reichsverhältnis darzustellen; denn sein Inhalt gehört durchaus nicht zu dem Inhalt des letzteren. Das gleiche gilt von den oben genannten körperschaftlichen Verhältnissen innerhalb jedes Einzelstaates. Fragen wir aber nunmehr weiter, wie denn die Beziehung zwischen diesen Rechtsverhältnissen, ebenso wie die in Nr. 3 a. E. berührte Beziehung zwischen den verschiedenen privatrechtlichen Gesamtverhältnissen, wirklich zu konstruieren sei, so führt uns dies unmittelbar zu der Unterscheidung von Rechtsverhältnissen verschiedener Ordnung.

5. Bei der Erörterung der verschiedenen Arten der Rechtsnormen (§ 6, Nr. 1 ff.) ist in eingehender Weise der Unterschied von Normen verschiedener Ordnung, von koordinierten, super- und subordinierten, super- und subsumierbaren Normen erörtert worden.

Als Rechtsnormen erster Ordnung bezeichneten wir (a. O. Nr. 3) alle, deren Geltung auf der direkten Anerkennung der gesamten Rechtsgenossen beruht, unter Hinzunahme derjenigen bloss indirekt anerkannten Normen, die ihrem ganzen Inhalte nach reine Folgenormen aus den ersteren oder m. a. W. bereits vollständig in diesen mitenthalten sind. Als Rechtsnormen zweiter Ordnung erschienen uns (Nr. 4) folgeweise diejenigen, deren Anerkennung zwar mit logischer Notwendigkeit aus einer direkten Normenanerkennung sich ergiebt, jedoch so, dass ihr Inhalt nicht schon durch die direkt anerkannte Norm selbst, sondern erst durch einen weiteren, in jener nur vorausgesetzten Willensakt bedingt ist; als Normen dritter, vierter Ordnung u. s. w. alle, deren Geltung in derselben Weise als logische Konsequenz der Geltung gewisser Normen zweiter, dritter u. s. w. Ordnung sich darstellt.

Wir nannten ferner „koordiniert“ alle Normen ein und derselben Ordnung; und zwar ganz besonders, wo es Normen ein und desselben Gemeinschaftslebens sind, ohne jedoch eine Verwendung des Ausdrucks auch für solche Normen auszuschliessen, die zwei von einander völlig unabhängigen, aber für eine bestimmte Person gleichzeitig in Betracht kommenden Rechtsgebieten, z. B. zwei völlig souveränen Staaten angehören (a. O. Nr. 5). Wir nannten „superordiniert“ diejenige Norm der früheren oder höheren Ordnung, von deren Geltung die Geltung aller oder doch gewisser Normen der nächstfolgenden Ordnung abhängt; und entsprechend nannten wir „subordiniert“ diejenigen, deren Geltung in der vorgedachten Weise von der Geltung bestimmter Normen früherer Ordnung abhängt, und zwar gerade mit Beziehung auf dieses Abhängigkeitsverhältnis (a. O. Nr. 6).

Wir sprachen endlich von bloss „super- und subsumierbaren“ Rechtsnormen, wo das letzterwähnte Abhängigkeitsverhältnis ein nur einseitiges ist, d. h. wo die eine Norm (die subsumierbare) zwar vom Standpunkte einer anderen (der supersumierbaren) aus

als Norm zweiter Ordnung erscheint, ohne indessen — da ihre Geltung in erster Linie auf einem ganz selbständigen Grunde ruht — mit jener anderen zu stehen und zu fallen.

Genau die gleichen Unterscheidungen nun, die wir a. O. bezüglich der Rechtsnormen gemacht, und die wir vorstehend möglichst gedrängt zusammengestellt haben, ergeben sich bei näherer Betrachtung der verschiedenen möglichen Beziehungen von Rechtsverhältnissen untereinander.[13])

6. Zuvörderst haben wir als Rechtsverhältnisse erster Ordnung alle diejenigen zu bezeichnen, die ihren rechtlichen Bestand in sich selbst tragen, oder m. a. W. alle, deren Rechtsbestand vollständig auf der Anerkennung der eigenen Rechtsgenossen als solcher, der lebendigen Subjekte des betreffenden Verhältnisses selbst beruht.

Die Analogie dieser Begriffsbestimmung zu der vorher von den Rechtsnormen erster Ordnung gegebenen fällt in die Augen. Nur darf man dieselbe nicht so verstehen, als wenn der Inhalt der Rechtsverhältnisse erster Ordnung beschränkt wäre auf Normen erster Ordnung. Vielmehr müssen zu diesem Inhalte auch alle jene Rechtsnormen zweiter, dritter u. s. w. Ordnung gezählt werden, die nicht bestimmt sind, irgendwelche andere Rechtsverhältnisse

---

[13]) Bei meinen älteren Ausführungen über super- und subordinierte Rechtsverhältnisse habe ich, wie ich zugeben muss, es versäumt, mich ganz konsequent durch die Rücksicht auf die analoge Unterscheidung der Rechtsnormen leiten zu lassen. Wenn ich nun schon bei der Unterscheidung zwischen Normen verschiedener Ordnung (oben § 6, Nr. 2) mich zu einer nicht ganz unerheblichen Modifikation oder mindestens Klarstellung meiner früheren Begriffsbestimmung veranlasst sah, so kann ich mir noch weniger verhehlen, dass die folgende Darstellung der Rechtsverhältnisse verschiedener Ordnung in mehrfacher Hinsicht von der früheren abweicht. Im Resultate, wie im Grundgedanken läuft sie zwar auf dasselbe hinaus, was darüber bereits Kritik II, S. 173 f. gesagt ist. Aber die dort gegebene Charakteristik der Beziehung zwischen super- und subordinierten Verhältnissen als einer Beziehung zwischen Gattung und Art (oder Individuum) erscheint mir selbst nicht mehr korrekt, wenn ihr auch ein richtiges Gefühl zu Grunde lag. Und meine Bemerkungen über die „bloss den Subjekten nach subordinierten Verhältnisse" in der Zeitschrift für Strafrechtswissenschaft, Bd. X, S. 263 f., gebe ich vollständig preis.

inner- oder unterhalb des fraglichen Verhältnisses erster Ordnung zu begründen, sondern allein dazu, dieses Verhältnis selbst weiter auszugestalten oder umzubilden. Und eben dies ist auch durch die obige Begriffsbestimmung gewahrt, sofern darin bloss die Anerkennung der eigenen Genossen als solcher betont ist, zu welcher nicht nur die direkte, sondern auch die indirekte Anerkennung der betreffenden Subjekte gehört.

Welche Rechtsverhältnisse als Verhältnisse erster Ordnung im einzelnen anzusehen sind, kann natürlich immer nur an der Hand des gegebenen positiven Rechts beantwortet werden. Mag man nun die Familie als den „Urstaat" charakterisieren, oder mag man lieber auch einer ganzen Reihe bürgerlich-politischer Gemeinschaftsbildungen, z. B. des Mittelalters, den Titel „Staat" versagen, gewiss ist, dass im Kindheitsalter der Völker die Familien, in ihrer weiteren Entfaltung — öfters auch nebeneinander — die Haus- und Geschlechtsgenossenschaften als Rechtsverhältnisse erster Ordnung sich darstellen. Selbst die Erweiterung der Geschlechtsgenossenschaft zur Volksgemeinschaft führt nicht notwendig sofort zu einer Umwandlung jener ältesten Herrschafts- und Genossenschaftsverhältnisse zu Verhältnissen zweiter Ordnung; die Völkerschaft kann oft noch lange ein Verband zu wenigen, bestimmten Zwecken sein, der im übrigen die unabhängige Existenz von Haus- und Geschlechtsgenossenschaft in keiner Weise in Frage stellt. Ebenso kann der selbständige Rechtsbestand der Völkerschaftsverhältnisse fortdauern, wo eine Mehrzahl von Völkern zu umfassenderen „Königreichen" vereinigt erscheinen; insbesondere ist dies überall anzunehmen, wo das jüngere Reichsrecht zwar neben oder allenfalls über die verschiedenen Volksrechte tritt, ohne jedoch die Kraft zu haben, letztere selbst aufzuheben oder abzuändern. Nicht minder gewiss ist freilich, dass — vom Standpunkte unserer heutigen bürgerlichen Gesellschaft aus betrachtet — die Familiengemeinschaft längst nicht mehr ein Rechtsverhältnis erster Ordnung ist, und dass Haus- und Geschlechtsgenossenschaft, nachdem sie zuerst zu Rechtsverhältnissen zweiter Ordnung, deren Rechtsbestand nur noch auf dem „Landrechte" beruhte, herabgedrückt waren, schliesslich ganz aus unserer modernen Rechtswelt verschwunden sind. Umgekehrt weisen unsere deutschen Einzelstaaten, wie sie

aus der Auflösung des alten deutschen Reiches hervorgingen, in der Sache aber schon lange vorher, jedenfalls seit dem Westfälischen Frieden vorhanden waren, auf politische Gemeinwesen zurück, deren Rechtsverhältnis anfänglich, als ganz und gar auf dem übergeordneten Rechte des Reiches beruhend, zweifellos nur ein Rechtsverhältnis zweiter Ordnung war. Und der solchergestalt in jahrhundertelanger Entwickelung von ihnen erworbene Charakter von Rechtsverhältnissen erster Ordnung ist ihnen auch nach Begründung des neuen deutschen Reiches insoweit geblieben, als die verfassungsmässige Kompetenz des letzteren zur Zeit noch nicht reicht.

Die vorstehenden Beispiele illustrieren zugleich zwei noch besonders hervorzuhebende Thatsachen: einmal, dass ein und dasselbe Rechtsverhältnis bezw. dieselbe Art von Rechtsverhältnissen zu verschiedenen Zeiten je nach Umständen verschiedenen Ordnungen zuzuzählen und demgemäss die Feststellung der bezüglichen Ordnung nicht selten, namentlich in den Übergangszeiten, eine sehr schwierige ist; zum zweiten aber, dass ein Rechtsverhältnis auch zu ein und derselben Zeit, und zwar nicht nur wegen des verschiedenen Standpunktes der Beobachtung, sondern auch seiner wesentlichen Natur nach gleichzeitig verschiedenen Ordnungen, nämlich nach dem einen Teile der einen, nach dem anderen Teile der anderen angehören kann. Und damit treffen wir abermals auf Erscheinungen, wie wir sie in § 6, Nr. 4, Abs. 2 und 3 bereits in bezug auf die Rechtsnormen beobachtet haben.

Endlich haben wir auch zu der obigen Begriffsbestimmung des Rechtsverhältnisses erster Ordnung einen ganz ähnlichen Zusatz zu machen, wie wir ihn in § 6, Nr. 3 bei der Begriffsbestimmung der Rechtsnorm erster Ordnung machen mussten. Wie wir nämlich dort alle diejenigen Rechtsnormen, die nicht bloss ihrer Geltung, sondern zugleich ihrem ganzen Inhalte nach auf Normen erster Ordnung beruhen, diesen letzteren selbst hinzurechnen mussten, so werden wir auch alle diejenigen Rechtsverhältnisse als Verhältnisse erster Ordnung betrachten müssen, die nicht nur ihrem Rechtsbestande oder Rechtsgrunde nach, sondern zugleich nach Normeninhalt und Subjekten durch ein Rechtsverhältnis erster Ordnung mit logischer Notwendigkeit gegeben, also sachlich bereits in diesem mitenthalten

sind. Hierher gehören insbesondere alle Teilverhältnisse in dem in Nr. 1—4 dargelegten Sinne, — vorausgesetzt natürlich, dass das Gesamtverhältnis erster Ordnung ist. Nicht minder aber ist hierher zu ziehen das Rechtsverhältnis zwischen den konkreten Individuen, die in irgend einem bestimmten Momente die Subjekte eines Rechtsverhältnisses erster Ordnung mit generell bestimmten Subjekten (siehe oben § 17, Nr. 3) darstellen, sofern der Normeninhalt des ersteren noch der völlig gleiche, allgemeinlautende ist, wie er dem letzteren notwendig eignet. Und genau dasselbe gilt schliesslich auch von dem Rechtsverhältnis des einzelnen konkreten Individuums A, das z. Z. Subjekt des bezüglichen Rechtsverhältnisses, z. B. Genosse einer bestimmten Staatsgemeinschaft ist, sowohl zu allen anderen denkbaren, als zu den gerade zu einem bestimmten Zeitpunkte neben ihm vorhandenen Staatsgenossen: ja es gilt sogar von jedem Rechtsverhältnisse zwischen zwei einzelnen, konkret bestimmten Individuen, sofern dessen Inhalt nicht in irgend einer Spezialisierung der allgemeineren Normen des Gesamtverhältnisses, dem beide Individuen z. Z. als Subjekte angehören, sondern einzig und allein in jenen allgemeinen Normen selbst besteht, die gleichzeitig den Inhalt dieses Gesamtverhältnisses bilden. Denn so lange eben die zugleich angedeutete Spezialisierung der Normen mit Rücksicht auf bestimmte Individuen noch nicht erfolgt ist, so lange sind auch die in allen vorher erwähnten Fällen auftretenden konkreten Individuen nicht als solche, d. h. nicht nach ihrer individuellen Bestimmtheit Subjekte der betreffenden Rechtsverhältnisse, sondern immer nur als Genossen des Gesamtverhältnisses zwischen generell bestimmten Subjekten, d. h. weil und sofern sie die Eigenschaften besitzen, durch welche nach den betreffenden allgemeinen Normen die Subjekte dieses Gesamtverhältnisses charakterisiert erscheinen.[14])

7. Unter Rechtsverhältnissen zweiter Ordnung verstehen wir — in strenger Konsequenz der vorausgehenden Erörte-

[14]) Dass ich hiermit zurücknehme, was ich früher in der Zeitschrift für Strafrechtswissenschaft, Bd. X, S. 263 f. zu gunsten einer gegenteiligen Anschauung ausgeführt habe, ist schon in Anm. 13 a. E. vorläufig berührt worden. Zur Vermeidung von Missverständnissen glaube ich es aber lieber nochmals wiederholen zu sollen.

rungen — im allgemeinen diejenigen, deren rechtlicher Bestand gar nicht oder doch nicht schon für sich allein auf der Anerkennung ihrer eigenen Subjekte als solcher beruht, sondern mehr oder weniger auf einer anders gearteten Rechtsanerkennung dieser Subjekte, nämlich als von Genossen eines Rechtsverhältnisses erster Ordnung, oder m. a. W. auf einer Anerkennung von Rechtsnormen, welche zum Inhalt eines Rechtsverhältnisses erster Ordnung gehören. Als Rechtsverhältnisse dritter Ordnung bezeichnen wir ganz entsprechend solche Verhältnisse, deren Rechtsbestand in gleicher Weise an den Bestand eines Verhältnisses zweiter Ordnung geknüpft ist, u. s. f. Auszunehmen sind jedoch, in dem einen wie dem anderen Falle, alle die Rechtsverhältnisse, welche nicht bloss in ihrem rechtlichen Bestande, sondern genauer betrachtet ihrem ganzen Inhalte nach auf einem Rechtsverhältnisse höherer (früherer) Ordnung beruhen, das will sagen, in Wahrheit schon vollständig in diesem mitenthalten sind.

Dass die vorstehenden Definitionen von Rechtsverhältnissen zweiter und dritter Ordnung an Schärfe und Eleganz gewinnen würden, wenn es möglich wäre, an Stelle der zuletzt hinzugefügten Ausnahme eine positive Einschränkung zu setzen, wie uns dies in § 6, Nr. 4, bei der analogen Definition von Rechtsnormen zweiter und dritter Ordnung in der That möglich war, gestehe ich natürlich gern zu. Aber wenigstens bis jetzt sehe ich mich ausser stande, diesen Schritt zu thun. Insbesondere kann es keinem Zweifel unterliegen, dass das für den Begriff der Normen zweiter und dritter Ordnung charakteristische Moment, das Dazwischentreten eines besonderen Willensaktes, der sich selbst wieder als eine Normensetzung darstellt, für die Charakteristik der Rechtsverhältnisse zweiter und dritter Ordnung nicht massgebend sein kann. Auf der einen Seite giebt es zahlreiche Rechtsverhältnisse, die gegenüber dem Verhältnisse erster Ordnung, auf das sie sich in ihrem rechtlichen Bestande gründen, zweifellos als Verhältnisse zweiter Ordnung, genauer als subordinierte Verhältnisse anzusehen sind, obgleich ihre Entstehung auf Grund jenes übergeordneten Verhältnisses entweder gar nicht durch einen Willensakt oder wenigstens nicht durch eine bewusste Rechtshandlung, geschweige speziell durch eine neue Normensetzung vermittelt ist. Ich will

hier zunächst nur beiläufig an alle die Rechtsverhältnisse erinnern, die einesteils durch Delikte, andernteils durch reine Naturereignisse, z. B. Anschwemmung von Land begründet werden. Auf der anderen Seite hat, wie wir schon in Nr. 6 berührt haben, durchaus nicht jede Setzung subordinierter Normen die Begründung eines Rechtsverhältnisses zweiter oder dritter Ordnung zur Folge. Vielmehr kennt beispielsweise unser öffentliches Recht eine Fülle von Normen zweiter und dritter Ordnung in Gesetzen und Verordnungen, die sämtlich dem Inhalte des betreffenden Staats- oder bezw. Reichsverhältnisses selbst zugerechnet werden müssen, da sie offenbar keinen anderen Zweck haben, als dieses Gesamtverhältnis als solches weiter zu entwickeln. Nur wo dieser letztere Zweck nicht vorliegt, wie z. B. bei den sogenannten bloss formellen Gesetzen, namentlich beim Etatsgesetz, oder bei Gesetzen für ein räumlich begrenzteres Gebiet innerhalb des Staates, wird man mit Grund annehmen dürfen, dass ihre Normen irgend ein dem Staatsverhältnis als solchem untergeordnetes Rechtsverhältnis regeln.

8. In den Begriffsbestimmungen, die wir in Nr. 7 von den Rechtsverhältnissen zweiter und dritter Ordnung gegeben haben, ist das Wesen der Beziehung zwischen Verhältnissen verschiedener Ordnung bereits hervorgehoben und zugleich mit einem möglichst kurzen Ausdruck als eine Über- oder Unterordnung gekennzeichnet worden. Dies ist natürlich nicht so zu verstehen, als wenn alle irgend denkbaren oder jemals vorhandenen Rechtsverhältnisse erster Ordnung allen denkbaren Rechtsverhältnissen zweiter Ordnung, und ebenso alle Verhältnisse zweiter allen Verhältnissen dritter Ordnung übergeordnet wären; es versteht sich vielmehr ganz von selbst, dass von einer Über- oder Unterordnung zwischen mehreren Rechtsverhältnissen immer nur da die Rede sein kann, wo der Grund, aus dem wir ein solches Verhältnis als ein Verhältnis zweiter oder dritter Ordnung ansehen, in einer nachweisbaren Beziehung zu dem bezüglichen anderen Rechtsverhältnisse als einem Verhältnisse erster oder zweiter Ordnung liegt. Gerade hieran aber knüpft nun — entsprechend der Unterscheidung von super- und subordinierten Rechtsnormen — die Unterscheidung von super- und subordinierten Rechtsverhältnissen an. Nur ist zu beachten, dass wir auch in diesem Falle, ganz wie bei der analogen

Unterscheidung der Rechtsnormen, von Super- oder Subordination — im Gegensatz zu blosser Super- und Subsumtion — nur dann reden, wenn die Unterordnung eines Verhältnisses unter das andere eine schlechthinnige, also eine solche ist, dass es mit ihm steht und fällt.

Mit dem letzteren, ein für allemal zu machenden Vorbehalte können wir demnach als superordiniert dasjenige Rechtsverhältnis bezeichnen, von dessen rechtlichem Bestande der Rechtsbestand eines anderen Verhältnisses vollständig abhängt; und zwar wohlverstanden immer nur in Beziehung auf eben dieses oder auf solche andere Verhältnisse, von denen ebendasselbe gilt. Als subordiniert erscheinen uns ganz entsprechend alle diejenigen Rechtsverhältnisse, deren rechtlicher Bestand in der vorgedachten Weise von dem Bestande eines anderen Rechtsverhältnisses, genauer gesagt von der Geltung gewisser zu dem Inhalte dieses anderen Verhältnisses gehörigen Normen abhängt.

Hiermit ist bereits ausgesprochen, dass nicht nur die rechtliche Geltung subordinierter Normen, sondern ganz ebenso auch der rechtliche Bestand subordinierter Rechtsverhältnisse unter allen Umständen die Geltung irgendwelcher übergeordneter Rechtsnormen als Grundlage voraussetzt. Dagegen besteht natürlich ein Unterschied in dem Inhalt der vorauszusetzenden übergeordneten Normen. Grundlegend für die Geltung anderer Normen kann immer bloss eine solche Norm sein, die von den sie anerkennenden Rechtsgenossen gerade die Beobachtung dieser anderen Normen fordert oder die m. a. W. gerade solche anderen Normen oder Normenarten zum Objekte hat (vgl. § 14, Nr. 11). Grundlegend für den rechtlichen Bestand anderer Rechtsverhältnisse dagegen kann überhaupt jede Rechtsnorm sein, die nur allgemein genug gehalten ist, dass ihre Beziehung auf konkretere Objekte die hierdurch bestimmten Verhältnisse als besondere, mit dem Rechtsverhältnisse, zu dessen Inhalte die grundlegende Norm gehört, jedenfalls nicht identische erscheinen lässt.

Anderseits darf auch dieser Unterschied nicht etwa als ein absoluter Gegensatz aufgefasst werden. Normen-Subordination und

Verhältnis-Subordination schliessen sich keineswegs aus. Im Gegenteil: dass eine subordinierte Norm auch zum Inhalte eines subordinierten Rechtsverhältnisses gehört, ist der weitaus häufigere Fall. Den zahllosen Privatrechtsgeschäften, d. h. Geschäften, durch welche Normen gesetzt werden, die einem gewissen positiven Privatrechte subordiniert sind, entsprechen regelmässig auch besondere privatrechtliche Einzelverhältnisse, d. h. Verhältnisse, die dem bezüglichen privatrechtlichen Gesamtverhältnisse, dessen Inhalt jenes positive Privatrecht bildet, subordiniert sind. Ebenso gehen aus völkerrechtlichen Verträgen, von wenigen bedeutsamen Ausnahmen abgesehen, fast immer nur besondere völkerrechtliche Verhältnisse zwischen einzelnen Staaten, d. h. Verhältnisse hervor, die wiederum gegenüber dem Gesamtverhältnisse der Völkerrechtsgemeinschaft, in welchem die fraglichen Staaten stehen, als subordinierte erscheinen. Und weiter unterliegt es m. E. gar keinem Zweifel, dass nicht bloss die konkreten Verfügungen der Staatsorgane dem öffentlichen Rechte subordinierte Verhältnisse, sondern auch selbst die einzelnen Befehle der Dienstherren an die Dienstboten besondere dem jeweiligen Dienstverhältnisse subordinierte, wenn auch ganz flüchtig vorübergehende Rechtsverhältnisse (in diesem Falle Rechtsverhältnisse dritter Ordnung) begründen.

Allein nicht minder gewiss ist, dass Normen-Subordination und Verhältnis-Subordination nicht notwendig oder auch nur gewöhnlich zusammentreffen. Zuvörderst mag hier, wie schon in Nr. 7 a. E., an diejenigen subordinierten Rechtsnormen erinnert werden, die nur den Zweck haben, dasselbe Rechtsverhältnis, zu dessen Inhalte die superordinierte Norm gehört, ergänzend oder verändernd weiter zu entwickeln. Dabei darf hinzugefügt werden, dass die Staats- und Reichsgesetze, von denen dort zunächst allein die Rede war, nur ein besonders nahe liegendes und verhältnismässig häufig vorkommendes Beispiel darbieten; genau das gleiche gilt nicht nur von allen möglichen anderen Arten von Gesetzen, z. B. Kirchengesetzen, sowie von den auf Grund eines Vereinsstatuts vorgenommenen für alle Vereinsmitglieder gleichmässig gültigen Normensetzungen, sondern auch für Staats- und Privatverträge, die auf Grund anderer Verträge zwischen denselben konkreten Subjekten, aber in Abänderung und

Ergänzung der letzteren geschlossen werden, desgleichen von dem sogenannten „testamentum mysticum“ [15]) u. s. f.

Ungleich zahlreicher noch und mannigfaltiger sind die Fälle, in denen zweifellos eine Subordination von Rechtsverhältnissen stattfindet, aber ohne dass damit eine Normen-Subordination verbunden, oder genauer gesagt, ohne dass die Verhältnis-Subordination durch eine Setzung subordinierter Normen vermittelt wäre. Auch hierauf ist bereits in Nr. 7, zugleich unter Anführung einiger besonders charakteristischer Beispiele, hingewiesen worden. Es bleibt nur die Frage: Ist es möglich, alle diese Fälle unter einen einzigen, bestimmten allgemeinen Gesichtspunkt zu bringen?

Und damit kehren wir zurück zu dem Satze, den wir oben ausgesprochen haben: Grundlegend für den rechtlichen Bestand neuer (anderer) Rechtsverhältnisse kann überhaupt jede Rechtsnorm sein, die nur allgemein genug gehalten ist, dass ihre Beziehung auf konkretere Objekte die hierdurch bestimmten Verhältnisse als besondere, mit dem Rechtsverhältnisse, zu dessen Inhalt die grundlegende Norm gehört, nicht identische erscheinen lässt. In der That ist in diesen Worten schon ein Versuch enthalten, jene Frage im bejahenden Sinne zu beantworten. Es wird jedoch nöthig sein, diesen Versuch noch etwas näher zu erläutern.

Zuvörderst ist Gewicht zu legen auf die „konkreteren Objekte“; von der Beziehung auf konkretere Subjekte habe ich an dieser Stelle mit vollem Vorbedacht ganz abgesehen. Wo ein

---

[15]) Das „testamentum mysticum“ ist bekanntlich eine schriftliche, aber im übrigen unförmliche letztwillige Verfügung, deren Geltung darauf beruht, dass der Verfügende in einem formell kundgegebenen, gültigen letzten Willen auf sie Bezug genommen hat. Sie ist gültig als eine diesem letzteren subordinierte Normensetzung; ob sie aber auf Begründung eines besonderen Rechtsverhältnisses oder nur auf Modifikation eines durch das formelle Testament bereits vorgesehenen Rechtsverhältnisses geht, ist für unsere Frage ganz gleichgültig. Denn auch in dem ersteren Falle erscheint das besondere Rechtsverhältnis, wie es beispielsweise durch die Anweisung eines neuen Vermächtnisses in dem „testamentum mysticum“ begründet wird, immer nur als ein dem allgemeinen Privatrechts- oder bürgerlichen Gesellschaftsverhältnisse subordiniertes, nicht aber als untergeordnet irgend einem Rechtsverhältnisse, das durch das formelle Testament begründet ist.

Rechtsverhältnis mit ganz oder teilweise konkret bestimmten Subjekten, verglichen mit einem anderen mit ganz oder wenigstens in grösserem Umfange generell bestimmten Subjekten, wirklich bloss genau denselben Inhalt und demgemäss auch kein anderes, d. h. kein irgendwie konkreter bestimmtes Objekt aufzuweisen hat, da ist immer nur ein doppeltes möglich: entweder das ersterwähnte Verhältnis ist in Wahrheit eins mit dem anderen, und die vorher gemachte Unterscheidung drückt nur die Verschiedenheit zwischen der momentanen Gestaltung und dem Wesen ein und desselben Rechtsverhältnisses aus, oder das erste Verhältnis erscheint gegenüber dem zweiten als ein blosses Teilverhältnis. In beiden Fällen ist das Verhältnis mit den konkreteren Subjekten seinem vollen Inhalte nach in dem anderen selbst enthalten (vgl. oben Nr. 6 a. E.); in beiden Fällen kann darum von einer Subordination in dem uns hier interessierenden Sinne nicht die Rede sein. So ist beispielsweise das Verhältnis zwischen den Individuen M und N, dessen Inhalt eine dingliche Wege- oder Wassergerechtigkeit bildet, nicht subordiniert dem betreffenden Servitutverhältnisse, das seinem Wesen nach ein Verhältnis mit generell, d. h. ausschliesslich durch den Besitz gewisser Grundstücke bestimmten Subjekten ist, sondern es ist nichts anderes als dies Verhältnis selbst in seinem augenblicklichen Bestande. So erscheint das Schuldverhältnis zwischen dem Staate O und dem Gläubiger P als gutgläubigem Besitzer eines vom ersteren ausgegebenen Staatsschuldscheines Nr. 9000 gegenüber dem allgemein gedachten Verhältnisse jenes Staates zu jedem gutgläubigen Inhaber des genannten Papiers Nr. 9000 ebenfalls als kein besonderes, dem letzteren subordiniertes, sondern immer bloss als die konkrete Form, in welcher das fragliche Verhältnis zu einem bestimmten Zeitpunkte sich verwirklicht hat, während es ohne die Beziehung auf einen bestimmten konkreten Inhaber, also z. B. vor der Ausgabe des Schuldscheines oder bei Herrenlosigkeit desselben, in Wahrheit nur als ein abstraktes in der Vorstellung des einen Teils existiert. Und weiter folgt daraus, dass jenes Verhältnis zwischen O und P auch gegenüber dem umfassenderen Schuldverhältnisse des Staates O zu den Inhabern aller auf derselben Anleihe beruhenden Anteilscheine nicht als subordiniertes, sondern als Teilverhältnis aufzufassen ist. Wir

kommen damit genau zurück auf das, was wir bereits in Nr. 6 a. E. bezüglich des allgemein-bürgerlichen Verhältnisses der zeitigen konkreten Subjekte einer ganzen Privatrechtsgemeinschaft oder auch nur einzelner hierzu gehöriger Individuen untereinander im Vergleich mit der Privatrechtsgemeinschaft als solcher, als einem Rechtsverhältnisse mit nur generell bestimmten Subjekten ausgeführt haben.

Auf der anderen Seite ist zu beachten, dass doch nicht jede Beziehung der zum Inhalte eines Rechtsverhältnisses gehörigen Normen auf ein vergleichsweise konkreteres Objekt zur Annahme eines subordinierten Rechtsverhältnisses nötigt. Eine ganze Gruppe von Beispielen, in denen die Beziehung auf konkretere Objekte vielmehr den Zweck verfolgt, dasselbe Verhältnis, zu dessen Inhalte die grundlegende Norm gehört, fortzubilden oder umzugestalten, ist bereits oben besprochen worden. Freilich enthält die dort erörterte Schöpfung fortbildender Normen nicht notwendig und überall eine Beziehung auf konkretere Objekte; aber wo diese Beziehung mit jenem Zwecke zusammentrifft — und thatsächlich wird dies sehr häufig geschehen —, da kann natürlich nicht von mehreren Rechtsverhältnissen die Rede sein, mithin auch nicht von einer Subordination des einen unter das andere. Insbesondere gilt dies auch von Fällen, wo die Beziehung auf ein konkreteres Objekt durch nachfolgende speziellere Normierung ausschliesslich dem Zwecke dient, die wirkliche Erfüllung einer Vertragspflicht zu vermitteln, ja in Wahrheit nichts anderes ist, als der Anfang dieser Erfüllung. Dabei ist es aber offenbar für die gegenwärtige Erörterung gleichgültig, ob die fragliche nähere Normierung von beiden Paciszenten zusammen oder in Gemässheit des zu erfüllenden Vertrages nur von einem der beiden Teile vorgenommen wird. Und hieran schliesst sich dann leicht die weitere Erwägung, dass die Beziehung auf ein konkreteres Objekt zum Zwecke der Vertragserfüllung auch durch andere Handlungen, sei es des Berechtigten, sei es des Verpflichteten, sei es selbst dritter Personen, hergestellt werden kann, ohne dass man von einer in diesen Handlungen vollzogenen Normensetzung reden könnte. Noch mehr: ganz dieselbe Wirkung kann sogar, sofern dies dem Zwecke der maassgebenden Normen nicht widerspricht, ohne menschliches Zuthun durch ein Naturereignis, z. B. durch den

auf einen Blitzschlag zurückzuführenden Untergang eines oder des anderen Gegenstandes bei gewissen alternativen Obligationen, herbeigeführt werden.

Schliesslich ist zu konstatieren, dass sogar die gleichzeitige Beziehung der grundlegenden Rechtsnorm auf konkretere Subjekte und Objekte nicht immer und überall zur Annahme subordinierter Rechtsverhältnisse führen muss. Aus dem schon in § 14, Nr. 4 Ausgeführten ergeben sich eine ganze Reihe von Rechtsansprüchen und entsprechenden Rechtspflichten, die auch bei der vollständigsten Konkretisierung von Subjekten und Objekten nimmermehr als Inhalt besonderer, von dem grundlegenden Verhältnisse begrifflich zu unterscheidender Rechtsverhältnisse aufgefasst werden können, sondern durchaus nur als zum Inhalt des grundlegenden Verhältnisses selber oder bezw. eines Teilverhältnisses desselben gehörige. Denn offenbar ist gar kein Grund vorhanden, in allen jenen Fällen, wo das ganz konkrete Objekt eines Rechtsanspruchs notwendig mit der Existenz des konkreten berechtigten oder verpflichteten Subjekts selbst gegeben ist, den solcherweise konkret bestimmten Anspruch gegenüber dem zunächst nur generell bestimmten, buchstäblich der allgemeineren Norm nachformulierten Anspruche desselben Subjekts als einen besonderen, mit letzterem nicht identischen zu bezeichnen, und nicht vielmehr als blosse konkretere Ausgestaltung des letzteren selbst. So sind die gegen alle anderen Privatrechtsgenossen gerichteten Ansprüche des konkret bestimmten Genossen A auf Achtung seiner Persönlichkeit, seines Lebens und Leibes, seiner Ehre und Freiheit, augenscheinlich nichts anderes, als die konkreten Ausgestaltungen derjenigen Ansprüche jedes einzelnen Privatrechtsgenossen gegen alle anderen Privatrechtsgenossen, deren Inhalt durch die allgemeinen Normen: „Du sollst die Persönlichkeit Anderer nicht antasten“, „Du sollst nicht töten“, „Du sollst nicht beleidigen“ u. s. w. bestimmt wird; sie gehören m. a. W. unmittelbar zum Inhalte des Teilverhältnisses der allgemeinen bürgerlichen Gesellschaft, in welchem der Privatrechtsgenosse A zu allen anderen Privatrechtsgenossen steht. Genau dasselbe gilt von den staats- und völkerrechtlichen Ansprüchen eines Staates, deren Objekt in gleicher Weise er selber oder, was in der Sache nicht davon verschieden ist, bestimmte

ihm von Natur oder von Rechtswegen notwendig zukommende Eigenschaften oder Bestandteile bilden. Mögen uns diese Ansprüche im einzelnen Falle als völlig konkrete, nicht nur in Beziehung auf ganz bestimmte gegenüberstehende Subjekte, also individuell bestimmte Staatsgenossen oder andere Staaten, sondern auch in Beziehung auf ganz konkret bestimmte Eigenschaften des berechtigten Staates entgegentreten, oder umgekehrt nur in mehr oder weniger genereller Fassung, — immer können sie nur als zum Inhalt ein und desselben staats- oder völkerrechtlichen Gesamtverhältnisses und bezw. eines bestimmten Teilverhältnisses desselben angesehen werden.

Ob es möglich ist, das Wesen der subordinierten Rechtsverhältnisse, im Gegensatz zu der blossen konkreteren Gestaltung ein und desselben Rechtsverhältnisses, noch präziser als durch den blossen Hinweis darauf zu charakterisieren, dass es eben besondere Verhältnisse sind, die sich aus der Beziehung einer allgemeineren Rechtsnorm auf ein konkreteres Objekt ergeben, muss ich z. Z. dahin gestellt sein lassen. Alles was ich in dieser Richtung etwa noch auszuführen vermöchte, würde auf eine blosse Umschreibung des schon Gesagten hinauslaufen. Höchstens könnte ich mit einigen von selbst sich ergebenden Modifikationen wiederholen, was ich über die Tendenz der Zusammengehörigkeit in verschiedenen zum Inhalt desselben Rechtsverhältnisses gehörigen Normen, bezw. über die Bedeutung des gemeinsamen Zwecks und Entstehungsgrundes für die Konstatierung eines einzigen Rechtsverhältnisses (im Gegensatz zu einer Mehrzahl von solchen) bereits in § 12, Nr. 4 dargelegt habe. Trotzdem möchte ich glauben, dass im allgemeinen unsere bisherigen Erörterungen ausreichen, um ohne Schwierigkeit in jedem einzelnen Falle die Frage zu beantworten, ob eine blosse Modifikation ein und desselben Verhältnisses oder vielmehr ein subordiniertes Rechtsverhältnis vorliegt.

Ebendarum scheue ich mich auch nicht, zum Schluss noch den Versuch einer Klassifikation der subordinierten Rechtsverhältnisse zu machen. Als Ausgangspunkt bietet sich dafür wiederum die Beziehung der grundlegenden Norm auf das konkretere Objekt; aber ausserdem ist hier auch der Blick auf die Subjekte der subordinierten Rechtsverhältnisse im Vergleich

zu den Subjekten des superordinierten Verhältnisses zu richten. Verbindet man diese beiden Gesichtspunkte, so ergeben sich leicht zwei Hauptarten von subordinierten Rechtsverhältnissen:

I. solche, deren Subjekte zwar mit denen des superordinierten Verhältnisses identisch sind,[16]) deren Objekte dagegen erst durch den Eintritt gewisser weiterer Bedingungen für die betreffenden konkreten Subjekte, genauer gesagt durch die thatsächliche Herstellung besonderer (in den grundlegenden Normen nur als möglich vorgesehener) Beziehungen zwischen Subjekt und Objekt bestimmt werden;

II. solche, die nicht nur rücksichtlich ihrer Objekte, sondern ganz oder teilweise auch rücksichtlich ihrer Subjekte von dem Eintritt bestimmter weiterer (d. h. nicht schon mit dem superordinierten Verhältnisse erfüllten) Bedingungen abhängen.

Machen wir zunächst die Anwendung auf irgend ein bestimmtes positives Privatrecht, so erscheinen vor uns als subordinierte Verhältnisse der ersten Klasse nicht bloss die dinglichen und sonstigen Rechtsverhältnisse, deren Inhalt „absolute Vermögensrechte" darstellen, sondern auch solche Rechtsverhältnisse, welche ebenso absolute, gegen jeden Privatrechtsgenossen gehende An-

---

[16]) Dies trifft begrifflich notwendig überall zu, wo bereits das superordinierte Rechtsverhältnis ein Verhältnis zwischen nur zwei Subjekten ist, wenn auch in solchem Falle die subordinierten Verhältnisse, rein äusserlich betrachtet, den einem umfassenderen Gesamtverhältnisse subordinierten Verhältnissen derselben Klasse viel weniger ähnlich sehen, als den subordinierten Verhältnissen von der erst nachher zu erwähnenden zweiten Klasse. So liegt die Sache z. B. bei den schon in anderem Zusammenhange berührten Verhältnissen zwischen dem Dienstherrn und dem Dienstboten, sofern hier der grundlegende Dienstvertrag wirklich nur zwei Subjekte verbindet. Wo dagegen auch nur auf der einen Seite, z. B. in dem gleichen Falle als Dienstherrschaft, mehrere Subjekte erscheinen, da ist auch bei jedem subordinierten Verhältnisse, wie es durch einen zum Gehorsam verpflichtenden Befehl oder umgekehrt durch vertragswidriges und mit besonderen Rechtsfolgen bedrohtes Verhalten des verpflichteten Teils begründet wird, die Frage möglich, ob ein Verhältnis zwischen allen Subjekten, also in dem angenommenen Beispiele ein Verhältnis des Dienstboten gegen alle Subjekte der Dienstherrschaft, oder nur ein relatives Verhältnis zu Einem der letzteren vorliegt.

sprüche bezüglich dritter Personen, z. B. Familienglieder oder anderer der Hausgewalt unterworfener Subjekte, zum Inhalt haben. Die zweite Klasse aber umfasst alle sogenannten relativen Privatrechte, also einerseits die obligatorischen, anderseits die familienrechtlichen und analogen persönlichen Gemeinschaftsverhältnisse, soweit deren Recht das allgemeine bürgerliche Recht als Grundlage voraussetzt.[17])

Ganz analoge Erscheinungen treten uns auf dem Gebiete des Völkerrechts entgegen. Den privatrechtlichen Verhältnissen, in denen ein einzelner konkreter Genosse zu allen anderen Privatrechtsgenossen steht, entsprechen augenscheinlich diejenigen völkerrechtlichen Verhältnisse, in welchen ein einzelner konkreter Staat zu allen anderen Staaten steht, die als Mitglieder der Völkerrechtsgemeinschaft gelten dürfen. Ja, sogar die beiden vorher berührten Arten absoluter Rechte kehren im Völkerrechte wieder: einerseits die Rechte eines Staates (gegen alle anderen) bezüglich seines eigenen Territoriums, seiner Küstengewässer, seines Anteiles an Flüssen oder Binnenseen, ferner gewisser zwar im Auslande befindlicher aber ihm eigentümlich gehöriger Sachen, als Gesandtschaftshotels, Kriegsschiffe u. dgl., nicht minder bezüglich der Ausübung bestimmter nutzbringender Thätigkeiten ausserhalb des eigenen Landes, z. B. der Fischerei in bestimmten Meeresgebieten; anderseits die einem jedem Staate (gegen alle anderen) bezüglich seiner Unterthanen und speziell bezüglich seiner Beamten zustehenden Rechte. Und weiter entsprechen den relativen Privatrechtsverhältnissen alle völkerrechtlichen Verhältnisse zwischen zwei oder mehreren einzelnen, zur Völkerrechtsgemeinschaft gehörigen Staaten, mögen nun Vermögenswert habende Leistungen von Staat zu Staat oder vielmehr Schutz und Pflege der beiderseitigen Staatsgenossen ihren Gegenstand bilden.

---

[17]) In eingehenderer Weise sind dieselben Grundgedanken über eine Klassifikation der subordinierten Rechtsverhältnisse des Privatrechts bereits früher (Kritik II, S. 176—214) von mir dargelegt und gegen widersprechende Ansichten verteidigt worden. Eine Widerlegung meiner Ausführungen oder auch nur ein ernstlicher Versuch in dieser Richtung ist mir nicht bekannt geworden. Um so mehr darf ich mich wohl an dieser Stelle mit einer einfachen Verweisung hierauf, sowie auf die teilweise ergänzenden Ausführungen über Rechtsobjekte in dem gegenwärtigen Buche (§ 14, Nr. 8—11) begnügen.

Nicht so durchsichtig liegen die Dinge bei den einem Staatsverhältnisse im engeren Sinne subordinierten, kurz gesagt bei den öffentlich-rechtlichen Verhältnissen. Sehen wir auch völlig von der hier regelmässig vorkommenden mehrfachen Subordination ab und fassen zunächst ausschliesslich die dem Staatsverhältnisse in seiner einfachsten Form unmittelbar subordinierten Rechtsverhältnisse ins Auge, so scheint doch schon die in Nr. 4 vorgesehene oberste Zweiteilung des Staatsverhältnisses in ein Verhältnis zwischen Staat und Staatsgenossen als solchen und ein Verhältnis zwischen dem Staate und seinen Organen die Klassifikation der subordinierten Verhältnisse des öffentlichen Rechts in eigentümlicher Weise beeinflussen zu müssen. Bei genauerer Betrachtung jedoch gelangen wir von diesem Standpunkte aus zu ganz demselben Resultate, wie wenn wir die zu Organen des Staates Berufenen von vornherein bloss als besonders qualifizierte Staatsgenossen und demgemäss auch das Verhältnis des Staates zu ihnen als einen blossen Komplex besonders gearteter Verhältnisse zwischen Staat und Staatsgenossen auffassen. Halten wir uns zuvörderst an die letztere Auffassung, gegen die an sich gar nichts einzuwenden ist, so ist klar, dass jedes subordinierte Verhältnis zwischen Staat und Staatsorganen, selbst wenn sämtliche Organe als daran beteiligt zu denken wären, immer nur der obenerwähnten zweiten Klasse von subordinierten Verhältnissen zugezählt werden kann, da als subordinierte Rechtsverhältnisse der ersten Klasse offenbar bloss Verhältnisse zwischen dem Staate und allen Staatsgenossen gelten dürfen. Gehen wir umgekehrt von dem in Nr. 4 eingenommenen Standpunkte aus, so ist nicht minder leicht zu sehen, dass schon jenes superordinierte Verhältnis zwischen Staat und Staatsorganen, das wir als ein oberstes Teilverhältnis des Staatsverhältnisses betrachten, nur in den allgemeinsten Grundzügen ein gleichartiges, im übrigen dagegen je nach Art der einzelnen Organe ein so ausserordentlich verschiedenes ist, dass von subordinierten Verhältnissen zwischen dem Staate und allen seinen Organen überhaupt nie und nirgends die Rede sein kann: jedes subordinierte Verhältnis zwischen Staat und Staatsorganen ist also auch hiernach ein Verhältnis der zweiten Klasse. Ein einziger Unterschied in den Konsequenzen der beiden Auffassungen ist zu konstatieren: die subordinierten Rechtsverhält-

nisse zwischen Staat und allen Staatsgenossen erscheinen nach der einen als subordiniert dem Gesamtverhältnisse, nach der anderen als subordiniert dem einen obersten Teilverhältnisse desselben. Und selbst dieser Unterschied schwindet, wo das Recht eines Staates öffentliche Körperschaften und mit diesen ein Verhältnis der letzteren als Gesamtsubjekten zum Staate kennt; denn so gewiss derartige Körperschaften nicht einfach als eine blosse besondere Art von Staatsgenossen anzusehen sind, so gewiss ergiebt sich hier, und damit thatsächlich bei jedem entwickelteren Staatsverhältnisse, die Notwendigkeit, innerhalb desselben mehrere Teilverhältnisse in Gemässheit von Nr. 4 anzunehmen, von selbst. Dass übrigens, nach der einen wie nach der anderen Auffassung, ausser den Verhältnissen zwischen Staat und Staatsorganen auch noch andere Verhältnisse zwischen Staat und Staatsgenossen vorkommen, die unserer zweiten Klasse subordinierter Rechtsverhältnisse zuzurechnen sind, bedarf wohl kaum besonderer Begründung. [18])

Noch komplizierter natürlich gestaltet sich das Bild, wenn wir die mancherlei Möglichkeiten einer mehrfachen Verhältnis-Subordination in Betracht ziehen. Aber zur Aufstellung einer neuen Klassifikation werden wir auch hierdurch in keiner Weise veranlasst: es sind immer nur die obigen beiden Arten subordinierter Rechtsverhältnisse, die uns auf den verschiedenen Subordinations-Stufen wieder und wieder entgegentreten.

---

[18]) Als Beispiel nenne ich zuvörderst das Civilprozessverhältnis des Staates zu den durch die Klage bestimmten konkreten Parteien; sodann das durch ein konkretes Verbrechen begründete besondere strafrechtliche Verhältnis des Staates zu dem Verbrecher. Nur ist zu beachten, dass das letztgenannte, ebenso wie das gleichzeitig entstandene Rechtsverhältnis des Staates zu dem konkreten Verletzten, zu seinen Organen, ja zu allen Staatsgenossen, sofern sie in der Lage sind, zur Strafverfolgung mitzuwirken, zugleich als Teilverhältnisse eines äusserst umfassenden — immer natürlich dem „Staatsverhältnisse im engeren Sinne“ subordinierten — Gesamtverhältnisses aufzufassen ist, das wir kurzweg als das Strafrechtsverhältnis bezeichnen können. Eine ausführliche Darlegung dieses Rechtsverhältnisses, das für die nähere Kenntnis der Struktur unseres öffentlichen Rechts in mehrfacher Beziehung belehrend ist, habe ich in meiner schon oben citierten Abhandlung in der Zeitschrift für Strafrechtswissenschaft, Bd. X, S. 251 ff., insbesondere S. 272—298 und 309—318 gegeben; eine vergleichende Erörterung des Civilprozessverhältnisses ebendaselbst S. 299—309.

Hier ist der Ort, wo endlich auch die in den Schlussbemerkungen von Nr. 3 und 4 berührten Fragen in der Hauptsache ihre Erledigung finden müssen. Blicken wir zunächst auf den Fall, wo mehrere positive Privatrechte in ein und demselben Gebiete Geltung haben, also die zu diesem Gebiete gehörigen Menschen gleichzeitig in mehreren privatrechtlichen Gesamtverhältnissen stehen. Dass keines dieser letzteren als ein Teilverhältnis des anderen betrachtet werden darf, ist schon a. O. erörtert worden. Dagegen wird sich regelmässig eine Subordination des einen Verhältnisses unter das andere oder auch mehrerer unter ein drittes nachweisen lassen. So ist beispielsweise die bürgerliche Gesellschaft des heutigen deutschen Reiches, deren Inhalt durch sämtliche privatrechtlichen Normen der Reichsgesetze bestimmt wird, zweifellos superordiniert allen deutschen Einzelstaaten in ihrer Eigenschaft als privatrechtlichen Gesamtverhältnissen;[19]) desgleichen jedes solche einzelstaatliche Gesamtverhältnis allen in seinem Gebiete geltenden provinziellen, landschaftlichen oder städtischen (privatrechtlichen) Gesamtverhältnissen. Wie sich die letztgenannten, mehr oder weniger lokalen (privatrechtlichen) Gesamtverhältnisse unter sich selbst verhalten, ob sie dem einzelstaatlichen völlig gleichmässig subordiniert und demgemäss unter einander koordiniert oder vielmehr auch teilweise unter einander noch subordiniert sind, ist allgemeinhin nicht zu sagen, wenn auch vielleicht eine ziemlich starke faktische

[19]) Dies gilt jedenfalls in ausgedehntestem Maasse von dem Zeitpunkte an, wo in den Art. 4 der deutschen Reichsverfassung das „gesamte bürgerliche Recht“ aufgenommen wurde. Aber in beschränkterem Umfange — für Obligationen-, Handels- und Wechselrecht — war das gleiche Prinzip bereits durch die norddeutsche Bundesverfassung angenommen worden; und durch die bundesgesetzliche Einführung des Handelsgesetzbuches hatte es alsbald auch eine sehr bedeutsame Verwirklichung gefunden. Ja, ich gehe noch weiter: m. E. sind durch das Strafgesetzbuch, genauer durch die darin indirekt mitsanktionierten primären Normen, eine Menge von Privatrechtsnormen (und sicherlich nicht bloss dem Obligationenrecht angehörige) als reichsrechtliche anerkannt worden, die mit den in anderen Reichsgesetzen enthaltenen zusammen schon vor der Änderung der Nr. 13 jenes Artikels ein ziemlich umfassendes Reichsprivatrecht bildeten, das nach der allgemeinen Bestimmung des Art. 2 der Reichsverfassung als jedem einzelstaatlichen Privatrecht superordiniert gelten musste.

Vermutung gegenwärtig für die erste Annahme spricht. In jedem Falle aber erscheinen all die vorerwähnten privatrechtlichen Verhältnisse, im Vergleich mit dem ihnen superordinierten Verhältnisse angesehen, als subordinierte Verhältnisse unserer zweiten Klasse. Man darf sich hierin auch nicht dadurch irre machen lassen, dass auf diese Weise jede einzelstaatliche bürgerliche Gesellschaft auf die gleiche Linie gestellt wird mit jedem einzelnen relativen Privatrechtsverhältnisse, das sich unmittelbar auf reichsrechtliche Normen gründet. Was hieran im ersten Augenblick äusserst auffällig scheint, erweist sich bei näherer Prüfung als durchaus gerechtfertigt: steht doch in der That jedes sich unmittelbar auf Reichsrecht, z. B. auf das deutsche Handelsgesetzbuch sich gründende Privatrechtsverhältnis der bürgerlichen Gesellschaft des Einzelstaates dergestalt unabhängig gegenüber, dass es durch dessen Gesetzgebung weder beseitigt noch abgeändert werden kann, es sei denn, dass diese einzelstaatliche Gesetzgebung hierzu ausnahmsweise durch das Reichsrecht selbst autorisiert, d. h. innerhalb des betreffenden Wirkungskreises der Reichsgesetzgebung gleichgestellt wäre.

Ganz analoge Beobachtungen lassen sich aber auch am öffentlichen Rechte irgend eines Staates machen. Halten wir uns wiederum an unser heutiges deutsches Recht, so erscheint zunächst auch hier das Reichsverhältnis als superordiniert jedem Einzelstaatsverhältnisse im engeren Sinne. Und zwar ist es, genauer betrachtet, das Verhältnis zwischen Reich und Reichsgenossen, welches in solcher Weise allen Einzelstaatsverhältnissen mit allen dazu gehörigen Teilverhältnissen superordiniert ist; die übrigen Rechtsverhältnisse, die wir in Nr. 4 ebenfalls — allerdings teilweise mit Vorbehalt — dem Reichsverhältnisse im engeren Sinne als Teilverhältnisse zugezählt haben, kommen für die gegenwärtige Erörterung gar nicht in Frage. Ebenso liegt die Sache bei der nächstfolgenden Subordinations-Stufe: das Einzelstaatsverhältnis oder, richtiger gesagt, das in ihm an erster Stelle enthaltene Verhältnis zwischen jedem deutschen Einzelstaate und allen seinen Staatsgenossen schlechtweg erscheint als superordiniert einer Menge von Körperschaftsverhältnissen des öffentlichen Rechts, und zwar dann regelmässig nicht bloss, sofern oder soweit solche als

Verhältnisse je zwischen dem betreffenden Körperschaftssubjekte und allen Körperschaftsgenossen, sondern auch sofern und soweit sie sich als Verhältnisse aller Körperschaftsgenossen unter einander oder auch speziell als Verhältnisse des Körperschaftssubjekts zu seinen besonderen Organen darstellen. Welche Verhältnisse zu der letzterwähnten grossen Gruppe von Körperschaftsverhältnissen zu rechnen sind, kann naürlich nicht allgemeinhin, sondern immer nur auf Grund irgend eines bestimmten deutschen Einzelstaatsrechts festgestellt werden. Um so mehr aber muss das Gleiche auch für die Beantwortung der Frage gelten, ob oder wieweit etwa diese mannigfachen, irgend einem Einzelstaate subordinierten Körperschaftsverhältnisse ferner noch unter sich subordiniert sind; selbst bezüglich solcher Körperschaften, wie sie als Provinzen, Kreise, Gemeinden, mit einem Worte als verschiedene Arten von Kommunalverbänden mehr oder weniger — höchstens mit Ausnahme der freien Städte — in jedem deutschen Einzelstaate vorkommen, lässt sich keine allgemeine Regel in dieser Richtung aufstellen.

9. Einander koordiniert nennen wir alle Rechtsverhältnisse ein und derselben Ordnung, sofern sie in irgend einer thatsächlichen rechtlichen Beziehung zu einander stehen, jedoch mit Ausnahme der Beziehung zwischen Teil und Ganzem. Durch die letzteren beiden Zusätze sind zwei Arten von Rechtsverhältnissen ein für allemal ausgeschlossen: einerseits alle diejenigen, die überhaupt in keiner aktuellen Beziehung zu einander stehen, wie beispielsweise zwei ganz verschiedenen Zeiten angehörige Staatsverhältnisse; anderseits alle zusammengesetzten Verhältnisse gegenüber den in ihnen beschlossenen Teilverhältnissen. In dem einen wie dem anderen Falle ist es geradezu widersinnig, von einem Verhältnis der Koordination zwischen den betreffenden Rechtsverhältnissen zu reden.

Dagegen erscheinen als augenscheinlich koordinierte Rechtsverhältnisse alle Teilverhältnisse unter sich, d. h. alle diejenigen, die aus ein und derselben Teilung desselben Gesamtverhältnisses, bezw. desselben umfassenderen Teilverhältnisses sich ergeben; desgleichen alle Rechtsverhältnisse zweiter oder dritter Ordnung, die ein und demselben Rechtsverhältnisse erster oder

bezw. zweiter Ordnung subordiniert sind, und in noch erhöhtem Maasse innerhalb der letztgenannten wieder die, welche ihren gemeinsamen Rechtsgrund in einer besonderen Normengruppe der das superordinierte Verhältnis beherrschenden Normen oder gar in einer bestimmten einzelnen Rechtsnorm haben. Besondere Beispiele anzuführen, wird nicht nötig sein; überdies ergeben sich solche aus den Ausführungen in Nr. 1—4 und in Nr. 8 von selbst.

Noch ist aber einer zweiten Hauptart von koordinierten Rechtsverhältnissen zu gedenken. Während nämlich in den vorher erwähnten Fällen die Koordination eine in der Natur der betreffenden Verhältnisse als solcher begründete ist, lässt sich auch von einer Koordination von an sich unabhängigen Verhältnissen unter der besonderen Voraussetzung reden, dass ein und dasselbe Individuum mehreren derartigen Verhältnissen gleichzeitig als Subjekt angehört. So erscheinen zwei verschiedene Staatsverhältnisse (im weiteren Sinne) als koordiniert für den, welcher Genosse oder gar im technisch-staatsrechtlichen Sinne „Angehöriger" beider Staaten ist. So müssen wir auch jedes Staatsverhältnis im engeren Sinne und das Verhältnis der Völkerrechtsgemeinschaft, in welchem der betreffende Staat gleichzeitig steht, als koordinierte Rechtsverhältnisse betrachten; und in noch erheblich gesteigertem Maasse stellen sich ausnahmsweise in unserem heutigen deutschen Reiche das Reichsverhältnis einer- und jedes Einzelstaatsverhältnis anderseits als koordinierte Verhältnisse in diesem Sinne dar, sofern und soweit ein Eingreifen der Reichsgewalt in das letztere ausgeschlossen ist, oder m. a. W. soweit das Reichsverhältnis nicht als ein dem anderen superordiniertes sich nachweisen lässt. Endlich gehört hierher auch das Verhältnis von Staat und Kirche, namentlich wo die letztere, wie es die katholische Kirche stets gethan, jedes Gesetzgebungsrecht des Staates über die kirchlichen Angelegenheiten prinzipiell ablehnt; in beschränktem Maasse aber auch da, wo sie, wie die evangelischen Kirchen, das Staatsgesetz unmittelbar als für sich bindend anerkennt, soweit solche nichts dem Worte Gottes Widersprechendes gebieten.

10. Von super- und subsumierbaren Rechtsverhältnissen endlich kann in einem zwiefachen Sinne geredet werden. Im weiteren Sinne verstehen wir unter subsumierbaren Rechtsver-

hältnissen alle, die irgendwie, sei es ihrem ganzen Inhalte nach, sei es nur in bezug auf bestimmte in ihnen enthaltene Rechtsansprüche und Pflichten, einen eigentümlichen Rechtsgrund in anderen Rechtsverhältnissen finden. Als supersumierbar erscheinen uns solchenfalls alle diejenigen Rechtsverhältnisse, die geeignet sind, einen derartigen Rechtsgrund für andere, ganz oder teilweise, abzugeben. So verstanden bilden also auch die in Nr. 8 erörterten super- und subordinierten Rechtsverhältnisse nur Abarten der super- und subsumierbaren, und zwar Abarten, deren Eigentümlichkeit darin besteht, dass von der fraglichen Subsumtion überhaupt jeder rechtliche Bestand des subsumierten Verhältnisses, im ganzen oder zu einem bestimmten (eben als subordiniert zu bezeichnenden) Teile abhängt.

Im engeren Sinne dagegen betrachten wir als subsumierbare oder genauer als bloss subsumierbare Rechtsverhältnisse ausschliesslich die, bei denen jene Subsumtion unter ein anderes Rechtsverhältnis für den rechtlichen Bestand des subsumierten an sich nicht notwendig ist, bei denen also m. a. W. der in einem solchen anderen Verhältnisse aufzufindende Rechtsgrund immer nur eine mehr oder weniger erwünschte Zuthat zu dem selbsteigenen Rechtsgrunde des betreffenden subsumierten Verhältnisses ist. Alle subsumierbaren Verhältnisse in diesem engeren Sinne sind also ihrem ureigenen Wesen nach Verhältnisse erster Ordnung; nur vom Standpunkte eines anderen — supersumierbaren — Rechtsverhältnisses aus erscheinen sie zugleich als Rechtsverhältnisse zweiter Ordnung. Die eklatantesten Beispiele bloss subsumierbarer Rechtsverhältnisse bietet das internationale Privat- und Strafrecht. Dass, abgesehen vom Einzelstaatsverhältnis innerhalb eines umfassenderen Reichs- oder Bundesstaatsverhältnisses, jedes Staatsverhältniss als ein Verhältnis erster Ordnung, mithin keines als dem anderen subordiniert zu gelten hat, bedarf wohl keiner besonderen Begründung. Aber ebensogewiss erscheint jedes Staatsverhältnis, und zwar sowohl als Privatrechtsgemeinschaft wie als Staatsverhältnis im engeren Sinne, desgleichen jedes diesem subordinierte Rechtsverhältnis, als subsumierbar jedem anderen Staatsverhältnisse, dessen Recht unter bestimmten gegebenen Voraussetzungen die Anwendung des betreffenden fremden Rechts (Privat-

rechts oder öffentlichen Rechts) fordert. Ausserdem verdient hier hauptsächlich Beachtung das Kirchenrecht. Insbesondere die katholische Kirchengemeinschaft kann schlechterdings nur als in erster Linie auf eigenen Füssen stehendes, jedem Staatsverhältnis, dem ihre Genossen gleichzeitig angehören, bloss subsumierbares, nicht subordiniertes Rechtsverhältnis gelten. Anders steht es mit den Kirchen, die sich, wie unsere deutschen evangelischen Kirchen, auf Grund ihres eigenen Prinzips dem Staate im allgemeinen untergeordnet haben. Soweit dies der Fall, erscheinen ihre Rechtsverhältnisse nicht nur als dem Staatsverhältnis subsumierbare, sondern als subordinierte; sofern sie dagegen ihrem Kerne und Wesen nach sich als von aller staatlichen Anerkennung unabhängig betrachten und demgemäss auch alle Eingriffe des Staates in ihr eigentlich religiöses Gebiet grundsätzlich ablehnen, stellen sie sich zwar auch als Verhältnisse erster Ordnung und insoweit als dem Staate koordinierte dar (Nr. 9 a. E.), aber begreiflicherweise nicht als subsumierbare.[20])

[20]) Noch ganz anderer Art ist natürlich die Beziehung antiker Staaten zu Religion und Religionsgesellschaften. Soweit eine nationale Religion zur Entwickelung von Rechtsnormen geführt hat (vgl. § 3, Nr. 17, insbes. Anm. 8), gehören dieselben zu dem Rechte der betreffenden Staats- oder Volksgemeinschaft selbst, und es kann höchstens die Frage entstehen, ob sie etwa insgesamt als Inhalt eines besonderen obersten Teilverhältnisses aufzufassen sind, wie dies z. B. die strenge Unterscheidung des „jus sacrum" nicht nur vom „jus privatum", sondern auch vom „jus publicum" (Pernice, Parerga II, S. 2 ff.) für das römische Recht nahelegt. Soweit dagegen innerhalb des Staatsgebietes Religionsgemeinschaften vorkommen, deren Religion keine Aufnahme seitens des Staates gefunden hat, wie die christlichen Gemeinschaften in den ersten drei Jahrhunderten des römischen Kaiserreiches, da ruht ihr rechtlicher Halt und Bestand ausschliesslich in der Anerkennung der eigenen Mitglieder; dem heidnischen Staate erscheinen sie als bloss thatsächliche, rechtlich verbotene und demgemäss zu bekämpfende — also weder subordinierte noch subsumierbare Verhältnisse.

Berichtigung.

S. 15, Z. 24 ist dem Citate „Sigwart, Logik II, S. 584 Nr. 19“ hinzuzufügen:

2. Aufl. S. 742 vbd. 296.



